Vorteile und Nachteile des französischen Systems der Strafaussetzung zur Bewährung

Dissertation

zur Erlangung des Grades
eines Doktors des Rechts
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes

vorgelegt von

Franz Bartscherer

aus Meerbusch

1971

Düsseldorf 1972

Vorteile und Nachteile des französischen Systems der Strafaussetzung zur Bewährung

Dissertation

zur Erlangung des Grades
eines Doktors des Rechts
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes

vorgelegt von

Franz Bartscherer

aus Meerbusch

Düsseldorf 1972

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Dekan: Prof. Dr. Richter
Erstberichterstatter: Prof. Dr. Maihofer
Zweitberichterstatter: Prof. Dr. Kielwein

Tag der Disputation: 29. November 1971

Vorwort

Der Verfasser dieser Arbeit dankt Herrn Professor Dr. Dr. h. c. Werner Maihofer, Saarbrücken für die Anregung zu dieser Arbeit sowie für die Unterstützung, die er in jeder Phase der Arbeit erhalten hat.

Der Dank gilt auch dem Präsidenten des Kassationsgerichtshofes in Paris, Herrn Marc Ancel und seinen Mitarbeitern, insbesondere seiner Assistentin Fräulein Chast, die wesentlich zur Förderung der Arbeit beigetragen haben.

Im Rahmen eines Stipendiums der französischen Regierung hatte der Verfasser im Frühjahr 1969 Gelegenheit, das System der französischen Strafaussetzung in Theorie und Praxis kennenzulernen. Für die Unterstützung bei diesem Aufenthalt dankt der Verfasser den Herren Darmon, Pons, Vérin und Sabourault aus dem Justizministerium in Paris sowie dem Strafvollzugsrichter M. Hugot und dem von ihm geleiteten Ausschuß für Bewährungshilfe.

Die vorgelegte Dissertation wurde Anfang des Jahres 197o abgeschlossen. Durch Gesetz Nr. 7o-643 vom 17. Juli 197o wurde die angekündigte Reform des Systems der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich abgeschlossen. Die neuen Vorschriften sind im Anhang abgedruckt.

Inhaltsübersicht Seite

Literaturverzeichnis I
Materialien und Statistiken IX
Abkürzungsverzeichnis XI

Einleitung: Übersicht über die Entwicklung des Strafaussetzungsgedankens 1

1. Rechtsgeschichtliche Lösungen des Problems der Strafaussetzung 2

2. Die deutsche StrA. z. Bew. als Mischform zwischen sursis und probation 11

3. Die Bedeutung der französischen Regelung für das deutsche Recht 12

Erster Abschnitt: Das französische System der Strafaussetzung in Theorie und Praxis 15

I. Die gesetzliche Regelung der einfachen Strafaussetzung (sursis simple) 15

1. Loi Bérenger und probation 15
2. Die gesetzliche Regelung der Art. 734 - 737 C. P. P. 18
a) Art der Aussetzung 19
b) Voraussetzungen der Gewährung der Strafaussetzung 21
aa) Voraussetzungen in bezug auf den Täter 21

Seite

bb) Voraussetzungen in bezug auf die Tat 23
cc) Voraussetzungen in bezug auf das erkennende Gericht 29
c) Die Wirkungen der Strafaussetzung 31
aa) Die unmittelbaren Wirkungen der Strafaussetzung 31
bb) Der Widerruf der Strafaussetzung 32
cc) Die erfolgreiche Bewährungszeit 34

3. Vergleich der französischen Regelung mit dem belgischen Gesetz von 1964 35

II. Die gesetzliche Regelung der StrA. z. Bew. (sursis evec mise à l'épreuve)

1. Die Entwicklung bis zur gesetzlichen Regelung von 1958 38
2. Das Experiment der "peine differée" 41
3. Die gesetzliche Regelung der Art. 738 - 747 C. P. P. 47
a) Der Anwendungsbereich der StrA. z. Bew. 47
aa) Voraussetzungen in bezug auf den Täter 47
bb) Voraussetzungen in bezug auf die begangene Tat 52
cc) Voraussetzungen in bezug auf das verurteilende Gericht 53
b) Die Auswahl der Probanden: Persönlichkeitsakte 54
aa) Zeitpunkt der Anordnung 57
bb) Zuständigkeit zur Anordnung und zur Vornahme der Untersuchungen 58
cc) Die Beschränkung der Untersuchung auf bestimmte Verfahren 59

Seite

dd) Die Rechtsprechung der Cour de cassation zu Art. 81 C. P. P. 6o

c) Gestaltung und Dauer der Bewährungszeit 63

aa) Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht 63

1. Allgemeine Maßnahmen der Überwachung und Hilfe (Art. R 56 und R 57) 64

2. Spezielle Auflagen während der Bewährungszeit (Art. R 58 und R 59 C. P. P.) 65

3. Die Rechtsprechung der Cour de cassation zu den Art. R 58 und R 59 C. P. P. 67

bb) Die Dauer der Bewährungszeit 69

d) Die Durchführung der Entscheidung der StrA. z. Bew. 70

aa) Der Strafvollzugsrichter (juge de l'application des peines) 70

1. Die Ernennung 71

2. Die Aufgaben im Bereich der StrA. z. Bew. 71

3. Die richterliche Funktion 73

bb) Der Bewährungshelfer 74

cc) Der Ausschuß für Bewährungshilfe 75

dd) Die praktische Organisation der Bewährungshilfe 76

e) Die Wirkungen der StrA. z. Bew. 78

aa) Erfolgreicher Ablauf der Bewährungszeit 78

bb) Änderungen im Laufe der Bewährungszeit 8o

cc) Der Widerruf der StrA. z. Bew. 82

4. Vergleich der französischen Regelung mit dem belgischen Gesetz von 1964 85

Seite

Zweiter Abschnitt: Vor- und Nachteile des französischen Systems der StrA. z. Bew. 88

Vorbemerkung 88

I. Der Anwendungsbereich der Strafaussetzung im französischen Recht 93

1. Vorteile 93
a) Begrenzung nach der Art der Strafe 93
b) Fehlen von materiellen Ausschlußgründen 94
c) Die Aussetzung von Geldstrafen 97
d) StrA. z. Bew. nach widerrufener einfacher Strafaussetzung 99
e) Konkret umschriebene gesetzliche Voraussetzungen 99
f) Anwendungsregeln für beide Formen der Strafaussetzung 1oo
2. Nachteile 1o2
a) Strenge formelle Ausschlußgründe 1o2
b) Geringere Variationsmöglichkeit des Richters 1o2
c) Subsidiarität der StrA. z. Bew. 1o4

II. Auflagen und Bewährungszeit 1o5

1. Vorteile 1o5
a) Bewährungshilfe als selbständige Einrichtung 1o5
b) Abschließender Katalog der Auflagen 1o8
c) Wirksame Kontrolle der angeordneten Maßnahmen durch Bewährungshelfer und Strafvollzugsrichter 1o9
d) Organisation der Bewährungshilfe 11o

Seite

2. Nachteile 111
a) Vorrang der Überwachung gegenüber der Hilfe 111
b) Starre Regelung der Bewährungszeit bei der einfachen Strafaussetzung 112
c) Fehlen von qualifiziertem Personal 113

III. Widerruf und Straftilgung 114

1. Vorteile 114
a) Konkret bezeichnete Widerrufsgründe 114
b) Keine Vorstrafe bei Bewährung 116
2. Nachteile 118
a) Automatischer Widerruf bei erneutem Delikt 118
b) Fehlende Reaktionsmöglichkeit bei teilweiser Bewährung 119
c) Fiktion der Nichtverurteilung 12o
d) Mehrmalige Gewährung 121

IV. Die Einrichtung des Strafvollzugsrichters 122

1. Vorteile 122
a) Konzentrierung der Entscheidungsbefugnis bei nachträglichen Entscheidungen 122
b) Einvernehmen zwischen Richter und Bewährungshelfer 123
2. Nachteile 124
a) Ungenaue Abgrenzung der Kompetenzen 124
b) Fehlendes Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Strafvollzugsrichters 126

V. Die Persönlichkeitsakte 127

1. Vorteile 127
a) Hilfe bei der Auswahl der Probanden und der Gestaltung der Bewährungszeit 127

Seite

2. Nachteile 129
a) Schwierige Trennung von Schuldfeststellung und sozialer Ermittlung 129
b) Gefahr der Verletzung von Persönlichkeitsrechten 131
c) Fehlen von spezialisiertem Personal 132

VI. Anhang: Die Reform des französischen Systems der StrA. z. Bew. 133

VII. Zusammenfassung 138

Dritter Abschnitt: Die Neuregelung der deutschen StrA. z. Bew. in den beiden Strafrechtsreformgesetzen 144

Vorbemerkung 144

I. Der Anwendungsbereich der Strafaussetzung bei Gefängnisstrafen 147
a) Gegenüberstellung der Ergebnisse in beiden Ländern 147
b) Die Festlegung des Anwendungsbereichs durch das 2. StrRG 156
c) Der Anwendungsbereich der Bewährungshilfe 162

II. Die Aussetzung von Geldstrafen 167

III. Richterliche Rehabilitation nach günstigem Ablauf der Bewährungszeit 17o

Seite

IV. Einführung eines Vollstreckungsgerichts 173

a) Die Regelung des 2. StrRG 173
b) Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts im Bereich der StrA. z. Bew. 176
c) Einzelfragen 179

V. Einführung einer Gerichtshilfe für Erwachsene 181

a) Die Aufgaben der Gerichtshilfe im allgemeinen 181
b) Die Bedeutung der Gerichtshilfe für die StrA. z. Bew. 182
c) Die Erfahrungen mit der Gerichtshilfe in Deutschland 183
d) Gesetzliche Regelung der Gerichtshilfe 184
e) Einzelfragen 185
aa) Trennung von Schuldfeststellung und sozialer Ermittlung 185
bb) Vertraulicher Charakter des Berichts 186
cc) Zustimmung des Beschuldigten 186
dd) Beschränkung auf bestimmte Verfahren 187
ee) Aufbau und Organisation der Gerichtshilfe 188

VI. Zusammenfassung 189

VII. Anhang: Die neuen Vorschriften der StrA. z. Bew. XIII

Literaturverzeichnis

Amor R., Le probation système, Rev. pén. et de dr. pén. 1948 S. 1 ff

Ancel M., La Défense Sociale Nouvelle 1. Aufl. Ed. Cujas Paris 1954; 2. Auflage Paris 1966

" La probation en France, II^{e} Cours international de criminologie Paris 1953

" Der Strafvollzugsrichter in Frankreich, ZStrW Bd. 79 (1967) S. 901 ff

" La probation et le dossier de personnalité en France depuis le C. P. P. de 1958, Rev. de dr. pén. et de crim. 1962 S. 717 ff

" Défendre la défense sociale, Rev. Sc. Crim. 1964, S. 188 ff

" L'institution de la mise à l'épreuve, Rev. intern. de dr. pen. 1950 S. 405 ff

" Der Einfluß der Rechtsprechung auf die Entwicklung des franz. Strafrechts, ZStrW Bd. 72 (1960) S. 296 ff

Ancel - Herzog, L'individualisation des mesures prises à l'égard du délinquant, Ed. Cujas Paris 1954

Barth Fr. W., Die soziale Gerichtshilfe in England, Frankreich und den Niederlanden, Diss. Göttingen 1966

Baumann J., Mißlingt die Strafrechtsreform, Luchterhand 1969

Bekaert H., Une experience de probation, Rev. de dr. pen. et de crim. 1948 S. 1 ff

Berger R., Le système de probation anglais et le sursis continental, Genf 1953

Beese H., Die Bedeutung der Gerichtshilfe für Strafrichter und Bewährungshelfer bei der Entscheidung über die StrA. z. Bew. und hinsichtlich der Probandenauswahl, Bew. Hi. 1968 S. 190 ff

Bindzus D., Die StrA. z. Bew. bei Jugendlichen und Heranwachsenden, Diss. Göttingen 1966

Blau G., Die Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte, ZStrW Bd. 81 (1969) S. 31 ff

Bouzat P.- Pinatel J., Traité de Droit Penal et de Criminologie, Tome I,II Paris 1963

Braas C., Précis de droit pénal, Brüssel 1948

Bredin M., Deux institutions nouvelles du C. P. P.: le juge de l'application des peines et le sursis avec mise à l'épreuve, J. C. P. 1959 I Nr. 1517

Breiholdt P., Zulässigkeitsgrenzen strafrechtlicher Bewährungsauflagen, Diss. Hamburg 1966

Bruns H. J., Die Strafaussetzung zur Bewährung GA 1956 S. 2o1 ff

" Strafzumessungsrecht Allg. Teil, Berlin - Köln - München 1967

Braunschweig, Les problèmes posés par l'application de l'art 81 du C. P. P. à propos de l'examen de personnalité des délinquants adults,Rev. Sc. Crim. 196o S. 6o7 ff

Bock H., Bewährungsergebnisse der Arbeitsgruppe V: Arbeitsfeld und Arbeitsweise im Bewährungsverfahren, Bew. Hi. 1968 S. 11 ff

Caleb M., L'experience lilloise de la peine differée, Rev. Sc. Crim. 1956 S. 453 ff

Charles R., Une institution originale: Le sursis avec mise à l'épreuve, Rec. gen. lois, décr. et jurisprudence 196o S. 361

" L'application de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, Rev. dr. pen. et de crim. 1967 S. 159 ff

Chavanne R., Les problemès posés par l'institution du juge de l'application des peines, Rev. Sc. Crim. 1962, S. 8o1 ff

Clavier H., Le sursis à l'execution des peines, Diss. Paris 19o8

Cornil P., Sursis et probation, la Loi belge du 29 juin 1964, Rev. Sc. Crim. 1965 S. 51 ff

" La division du procès pénal en deux phases, Rev. de dr. pén et de crim. 1967 S. 761 ff

" La place de l'examen medico-psychologique dans la procédure pénale, II^{e} Cours international de

Criminologie Paris 1953

Donnedieu de Vabres H., Traité de droit criminel et de legislation pénale comparé, Paris 1947

Drooghenbroeck P., La loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, Rev. de dr. pén. et de crim. 1965 S. 731 ff

Fischinger H., Die Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte, ZStrW Bd. 81 (1969) S. 49 ff

Garraud R., Traité théorique et pratique de droit pénal francais Tome II Paris 1914

Gassin R., Les destinées du principe de l'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel dans le droit pénal contemporain, Rev. Sc. Crim. 1963 S. 239 ff

Gaultier M., Le fonctionnement du sursis avec mise à l'épreuve, Travaux de IX Journées de Défense Sociale Toulousse 1961 S. 101

Germain Ch., Le sursis et la probation, Rev. Sc. Crim. 1954 S. 689 ff

" Le projet de loi francais sur la probation devant le Parlement, Rev. Sc. Crim. 1957 S. 333 ff

" Elements de Science Penitentiaire, Ed. Cujas Paris 1959

Goedseels J., Traité de droit criminel, 2. Aufl. Brüssel 1948

Graven J., Le sens du sursis conditionnel et son développement, Rev. pen. suisse Bd. 69 (1954) S. 261 ff

Graven Ph., Die Zukunft des Freiheitsentzuges im schweizerischen und deutschen Strafrecht ZStrW. Bd. 80 (1968) S. 199 ff

Grimal P., Une experience du parquet de Mulhouse, Rev. Sc. Crim. 1958 S. 479 ff

Grünhut M., Bedingte Verurteilung, ZStrW. Bd. 64 (1952) S. 127 ff

" Rechtsvergleichende Bemerkungen zum deutschen Strafgesetzentwurf ZStrW. Bd. 71 (1959) S. 538 ff

" Penal Reform, London 1948

" Bedeutung englischer Verfahrensnormen für die

deutsche Strafprozeßreform, Festschrift f. H. von Weber 1963 S. 343 ff

Grünwald G., Das Rechtsfolgesystem des Alternativentwurfs, ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 89 ff

Guyenot J., La réalisation du traitement pénitentiaire dans le domaine judiciaire, Rev. Sc. Crim. 1961 S. 5o1 ff

Hartenberg W., Probation und Strafaussetzung zur Bewährung, Diss. Mainz 1945

Heinitz E., Die Individualisierung der Strafen und Maßnahmen in der Reform des Strafrechts und des Strafprozesses, Berlin 196o

Herzog J. B., Le réforme des institutions pénales et pénitentiaires en France, Rev. intern. de dr. pén 1959 S. 92 ff

Hill H., Die StrA. z. Bew. in den Reformentwürfen Bew. Hi. 1968 S. 25 ff

Hilbold J., Le sursis avec mise à l'épreuve en droit allemand, Rev. dr. pén. et de crim. 1967 S. 67 ff

Hohler R., Die Strafrechtsreform. Beginn einer Erneuerung, NJW 1969 S. 1225 ff

Horstkotte H., Der Allgemeine Teil des Strafgesetzbuches nach dem 1. 9. 1969, NJW 1969 S. 16o1 ff

Irmer W., Beratungsergebnisse der Arbeitsgruppe IV, Gerichtshilfe für Erwachsene, Bew. Hi. 1968 S. 7o ff

Jauch R., Bedingte Verurteilung und bedingte Entlassung, Materialien zur Strafrechtsreform, 2. Bd. Bonn 1954

Jeschek H. H., Der Einfluß des schweizerischen Strafrechts auf das deutsche, Rev. pen. suisse Bd. 73 (1958) S. 184 ff

" Die kriminalpolitische Konzeption des A. E., ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 54 ff

" Strafrecht Allgemeiner Teil, Lehrbuch Karlsruhe 1969

Kaiser G., Zur kriminalpolitischen Konzeption der Strafrechtsreform, ZStrW. Bd. 78 (1966) S. 1oo ff

Kaufmann H., Soll die StrA. z. Bew. auch weiterhin beschränkt bleiben auf Gefängnisstrafen von nicht mehr als 9 Monaten, Gedächtnisgabe für M. Grünhut, Marburg 1965 S. 61 ff

Lautecaze M., Juridiction de jugement et sursis avec mise à l'épreuve, IX Journées de Défense Sociale Toulouse 1961, Dalloz 1961 S. 31 ff

Légal A., Les conditions de la mise à l'épreuve en présence d'une condamnation antérieure avec sursis simple, Rev. Sc. Crim. 1965 Nr. 119

Levasseur G., De la minimisation du dossier de personnalité à la généralisation du pouvoir discretionnaire, Rev. Sc. Crim 1961 S. 83 ff

Liotard M., Les problèmes pratiques posés par le fonctionnement du juge de l'application des peines, Rev. Sc. Crim. 1962 S. 582 ff

Maihofer W., Die deutsche Strafrechtsreform, Zehn Beiträge von F. Bauer, J. Baumann, W. Maihofer und A. Mergen München 1967

" Menschenbild und Strafrechtsreform, Berliner Universitätstage 1964 S. 5 ff

Manke K., Die gerichtliche Voruntersuchung in Frankreich, Österreich, Italien und der Schweiz, Diss. Freiburg 1966

Malherbe J., Le juge de l'application des peines, Rev. Sc. Crim. 1959 S. 633 ff

Martine Ed. N., La mise à l'épreuve des délinquants et les principes traditionnels du droit penal francais, Rev. Sc. Crim. 1961 S. 253 ff

Marc G., Suggestion pour l'axtension de la mise à l'épreuve, Rev. Sc. Crim. 1968 S. 779 ff

Marchal - Jaspar, Traité de droit criminel, Tome I, II Brüssel 1965

Mattheis, Die StrA. z. Bew. im Amtsgerichtsbezirk Gelsenkirchen-Buer, Diss. Bonn 1961

Merle R., Rapport de synthèse, IX Journées de Défense Sociale, Toulouse 1961, Dalloz 1961 S. 113 ff

Merle R.-Vitu A., Traité de droit criminel, Ed. Cujas Paris 1967

Meyer K., Strafaussetzung, Bewährung, Bewährungshilfe, Diss. Bonn 1963

Müller-Emmert/Friedrichs, Die kriminalpolitischen Grundzüge

des neuen Strafrechts nach den Beschlüssen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, JZ 1969 S. 245 ff

Noirel J., Remarques sur le juge de l'application des peines, Rec. Dalloz 1961 Chron. S. 133 ff

Nypels-Servais, Droit Penal General Brüssel 1947

Oneca, Die modernen Straftheorien in den lateinischen Ländern, ZStrW. Bd. 80 (1968) S. 442 ff

Orvain M., Bilan du sursis avec mise à l'épreuve en France, Travaux des IX Journées de Défense Sociale, Dalloz 1961 S. 11 ff

Patin M., Sur un projet relatif à la probation, Rec. de dr. pen 1957 S. 132

Pelier, Reflexions sur le recouvrement des condamnations pecuniaires, D. 1964 Chron. S. 223

Peters K., Grundprobleme der Kriminalpädagogik, Berlin 1960

" Die kriminalpolitische Stellung des Strafrichters bei der Bestimmung der Strafrechtsfolgen, Berlin 1932

" Die Aufgabe des Gerichts bei der Anwendung der Strafen, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 63 ff

Picca G., Le juge de l'application des peines, Etudes et Documentation Paris 1961

Pons L., Le rôle du juge de l'application des peines, Rev. Sc. Crim. 1962 S. 579 ff

" Les débuts de la probation en France, Etudes et Documentation Paris 1961

" Où en est la probation?, Rev. Sc. Crim. 1969 S. 128 ff

" Le sursis avec mise à l'epreuve et le problème que soulève son application, Etud. Pen. 1960 Nr. 3 S. 33 ff

Preiser F., Das öffentliche Interesse an der Strafvollstreckung, NJW 1956 S. 1006 ff

Poupet H., La probation des delinquants adults en France, Diss. Paris 1955

Reboul M., Grandeur et misères de l'expérience Toulousaine de la probation, Rev. Sc. Crim 1954 S. 497 ff

Roxin C., Franz von Liszt und die kriminalpolitische Konzeption des A.E., ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 613 ff
" Sinn und Grenzen staatlicher Strafe, Jus 1966 S. 377
Rieg A., Die modernen Tendenzen des französischen Strafrechts, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 411 ff
Schaffstein H., Erfolg, Mißerfolg und Rückfallprognose bei jungen Straffälligen, ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 2o9 ff
Schewin J., Residence et probation, Dalloz 1962, Chron. S. 247 ff
Schmelck R., IX Congrès francais de Criminologie, Bericht in Rev. Sc. Crim 1969 S. 491 ff
Schmidt Eb., Freiheitsstrafe, Ersatzfreiheitsstrafe und Strafzumessung im A. E. eines STGB, NJW 1967 S. 1929 ff
Schultz H., Kriminalpolitische Bemerkungen zum Entwurf eines Strafgesetzbuches, JZ 1966 S. 113 ff
" Le sursis en droit suisse, Rev. Sc. Crim 1965 S. 8o1 ff
" Das Erbe Franz v. Liszts und die gegenwärtige Reformsituation in der Schweiz, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 787 ff
Schönke-Schröder, Kommentar zum STGB, 11. Aufl. 1963
Schwarz-Dreher, Kommentar zum STGB, 28 Aufl. 1968
Sieverts R., in Niederschriften Bd. 12 Bonn 1959
Stefani G. - Levasseur G., Droit pénal général et procédure pénale, Band I Dalloz 1964 Paris
Steinbrenner A., Erfahrungen eines Bewährungsrichters für erwachsene Probanden, Bew. Hi. 1968 S. 49 ff
" Aufbau einer Bewährungsabteilung für Erwachsene bei großen Amtsgerichten, Bew. Hi. 1967 S. 116 ff
Stree, Deliktsfolgen und Grundgesetz, Tübingen 196o
Sydow K. H., Erfolg und Mißerfolg der StrA. z. Bew., Diss. Bonn 1963
Tiedemann K., StrA. z. Bew. und Bewährungshilfe in Frankreich, Bew. Hi. 1964 S. 83 ff
Thomann R., Bewährungshilfe aus der Sicht des Richters, Bew. Hi. 1967 S. 1o6

Thomann R., Beratungsergebnisse der Arbeitsgruppe III: Vollstreckungsgericht, Bew. Hi. 1968 S. 61 ff

Tröndle H., Die Aufgabe des Gerichts bei der Anwendung der Strafe. Unter besonderer Berücksichtigung des "Vollstreckungsgerichts" des Strafgesetzentwurfes 1962, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 84 ff

Trensz, Le sursis aux fins de mise à l'épreuve en droit allemand, Rev. Sc. Crim. 1968 S. 811 ff

Vidal-Magnol, Cours de Droit criminel et de Science pénitentiaire, Paris 1947

Vouin R., La probation, mise à l'épreuve ou liberté surveilée des adults en Belgique et en France, Rev. pen. suisse Bd. 72 (1957) S. 249 ff

" L'enquête de personnalité, l'instruction préparatoire et les droits de la défense, J. C. P. 1961, I, 1633 b

Vouin R. - Léauté J., Droit pénal et criminologie, Dalloz Paris 1956

v. Caemmerer D., Probation, Aufbau und Praxis des englischen Systems der Bewährungshilfe, Diss. München, Düsseldorf 1952

v. Liszt F., Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allg. Teil Bd. II Berlin 1908

Wahl A., Fragen der Gerichtshilfe aus internationaler Sicht, Bew. Hi. 1969 S. 179 ff

" Bewährungshilfe für Erwachsene in der BRD Deutschland, Bew. Hi. 1967 S. 67 ff

" Bericht über Europ. Seminar über Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht Straßburg 1967, Bew. Hi. 1968 S. 309 ff

" Bericht über Seminar der UN über Probation London 1952, Bew. Hi. 1954 S. 46 ff

Weiß W., Bewährungshilfe heute und morgen, Bew. Hi. 1968 S. 4 ff

Zugehör H., Die StrA. z. Bew. in der Praxis, Diss. Bonn 1964

terialien und Statistiken

twurf eines Strafgesetzbuches mit Begründung, Bonn 1962
t. E 1962
ternativentwurf des Allgemeinen Teils eines Strafgesetz-
ches mit Begründung, Tübingen 1966, zit. A. E. 1966
rster Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die
trafrechtsreform - B. T.-Drucksache V/4095 Deutscher Bundes-
ag 5. Wahlperiode, zit. 1. Schriftl. Bericht
weiter Schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die
trafrechtsreform - Deutscher Bundestag 5. Wahlperiode B. T.-
rucksache V/4095, zit. 2. Schriftl. Bericht
rotokolle des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform,
eutscher Bundestag 5. Wahlperiode Stenographischer Dienst,
it. Prot. V
enkschrift zur Strafrechtsreform, Verein für Bewährungshilfe,
bgedruckt in Bew. Hi. 1968 S. 115 - 126
undestagung des Vereins für Bewährungshilfe 1967 in Bad Go-
esberg, Bew. Hi. 1968 Nr. 1
ewährungshilfestatistik, Statistisches Bundesamt Wiesbaden
achserie A, Bevölkerung und Kultur, Reihe 9 Rechtspflege,
V. Bewährungshilfe für die Jahre 1963, 1964, 1965, 1966
ie Abgeurteilten und Verurteilten, Statistisches Bundesamt
iesbaden Fachserie A, Bevölkerung und Kultur, Reihe 9 Rechts-
flege für die Jahre 1964, 1965
inistère de la Justice, Direction de l'Administration
énitentiaire, Rapport général sur l'exercice für die Jahre
961, 1962, 1963, 1964, 1965, 1966, 1967
inistère de la Justice, Compte Général 1966
rojet de loi relatif au sursis simple et au sursis avec mise
l'épreuve:
odifications à apporter au sursis simple et au sursis avec
ise à l'épreuve"
onseil de Législation Pénale: Sursis simple et sursis avec
ise à l'épreuve, Rapport présenté par le Prof. Chavanne
ompte Rendu, Session du 19. 3. et 25. 3. 1969
inistère de la Justice, Direction de l'Administration

Pénitentiaire, Etudes et Documentation 1961 - L. Pons, G. Picca, M. Orvain
Etudes Pénitentiaires, Bulletin de la Direction de l'Administration Pénitentiaire, Nr. 3 juillet 1960
Le traitement en milieu ouvert, Rapport de L. Pons, IX Congrès de Criminologie Montpellier 1968
Journées d'études des juges de l'application des peines, Vaucresson 1966, Melun 1967
Travaux des IX Journées de Défense Sociale, Toulouse 1961:
Le fonctionnement du sursis avec mise à l'épreuve, zit. Le fonctionnement - Dalloz Paris 1961

Abkürzungsverzeichnis

AG = Amtsgericht
A. E. = Alternativentwurf eines Strafgesetzbuches
Bd. = Band
BGH = Bundesgerichtshof
BJM = Bundesjustizministerium
BRD = Bundesrepublik Deutschland
BT = Bundestag
Bull. Crim. = Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de Cassation
Bew. Hi. = Zeitschrift für Bewährungshilfe
Chron. = Chronique
C. P. = Code Pénal
C. P. P. = Code de Procédure Pénale
D = Recueil Dalloz
E = Entwurf
Etud. Pen. = Etudes Pénitentiaires (Bulletin de la Direction de l'administration pénitentiaire)
GA = Goldtammers Archiv
Gaz. Pal. = Gazette du Palais
J. C. P. = Juris- classeur Periodique
JGG = Jugendgerichtsgesetz
J. O. = Journal Officiel
Jurisprud. = Jurisprudence
Jus = Juristische Schulung
Just. Min. Bl. NRW = Justizministerialblatt von Nordrhein-Westfalen
JZ = Juristenzeitung
Mat. = Materialien
MDR = Monatsschrift für deutsches Recht
NF = Nouveaux Francs
NJW = Neue Juristische Wochenschrift
OLG Oberlandesgericht
Prot. = Stenographische Protokolle des Deutschen Bundestages
Rec. = Recueil

Rec. Dall. Somm. = Recueil Dalloz Sommaire
Rev. dr. pén. et de crim. = Revue de droit pénal et de criminologie
Rev. intern. de dr. pen. = Revue international de droit pénal
Rev. pén. et de dr. pén. = Revue pénitentiaire et de droit pénal
Rev. Sc. Crim. = Revue de Science Criminelle et de droit pénal comparé
Rspr. = Rechtsprechung
S. = Recueil Sirey
SondA = Sonderausschuß
StGB = Strafgesetzbuch
StPO = Strafprozeßordnung
StrA. z. Bew. = Strafaussetzung zur Bewährung
Str. RG = Strafrechtsreformgesetz
StTilgG = Straftilgungsgesetz
UN = Vereinte Nationen
V. D. A. = Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts
ZRP = Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrW = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

Vorteile und Nachteile des französischen Systems der Strafaussetzung zur Bewährung

Einleitung: Übersicht über die Entwicklung des Strafaussetzungsgedankens

Mit Wirkung vom 2. März 1959 wurde die Strafaussetzung zur Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve) mit Gesetzeskraft in das französische Rechtssystem eingeführt.[1] Die neue Strafprozeßordnung (Code de procédure pénale - C. P. P.)[2] regelt in ihrem fünften Buch mit der Überschrift "Von der Strafvollstreckung" (Des procédures d'exécution) unter Titel IV "Strafaussetzung" (Du sursis) neben der seit Einführung durch das Gesetz Bérenger bereits klassisch gewordenen einfachen Strafaussetzung (sursis simple) das neue Institut der Strafaussetzung zur Bewährung in den Artikeln 738 - 747. Die Regelung der Strafaussetzung zur Bewährung im Code de procédure pénale[3] wird durch eine Reihe von Ausführungs- und Durchführungsbestimmungen (C 989 - 997, D 545 - 568, R 51 - 61)[4] ergänzt, die keine Rechtssätze, sondern generelle Verwaltungsanordnungen darstellen.

---

1) Ordonnance Nr. 58 - 1296 vom 23. 12. 1958, J. O. S. 11711, in Kraft getreten am 2. 3. 1959

2) Durch die Ordonnance 58 - 1296 wurde der durch Gesetz vom 31. 12. 1957 neu geschaffene C. P. P. geändert und ergänzt. Der C. P. P. hat den 15o Jahre geltenden Code d'instruction criminelle von 18o8 ersetzt.

3) Das französische Recht stellt das Absehen von Strafvollstreckung der Vollstreckung gleich und regelt sie - in sich folgerichtig - im Verfahrensrecht.

4) Der C. P. P. umfaßt 5 Teile, 1. legislativer Teil (Art. 1 - 8o1), 2. Verwaltungsanordnungen (règlements d'administration publique = R, R 1 - 226), 3. Dekrete (décrets = D, D 1 - 574), 4. ministerielle Erlasse (arrêtés ministériels = A, A 1 - 53), 5. allgemeine Anweisungen (instructions générales = C, (1 - 226) C, weil unter der Form "circulaires" veröffentlicht. - Artikel mit dem Zeichen R sind solche der zum neuen CPP vom Justizministerium erlassenen Verwaltungsanordnungen, mit dem Zeichen D der erlassenen Dekrete und C der von der gleichen Stelle herausgegebenen Runderlasse.

Mit der Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung hat in Frankreich eine Entwicklung ihren vorläufigen Abschluß gefunden, deren Ursprung in der zu Ende des vorigen Jahrhunderts in allen Staaten entstandenen Bewegung gegen die klassischen Strafrechtstheorien[5] liegt. Diese Tendenzen, die mit dem Schlagwort "Individualisierung der Strafe"[6] zusammengefaßt werden können, führten im Bereich der Freiheitsstrafen dazu, daß man sich um Möglichkeiten bemühte, aus spezialpräventiven Gründen die Vollstreckung von kurzfristigen Freiheitsstrafen zugunsten andersgearteter Einwirkungen auf den Verurteilten zu vermeiden.

1. Rechtsgeschichtliche Lösungen des Problems der Strafaussetzung

Rechtsgeschichtlich haben diese Bemühungen zwei verschiedene Lösungen gefunden: den französisch-belgischen sursis[7] und die probation des anglo-amerikanischen Rechtsbereichs.[8][9]

---

5) Eine kurze Übersicht über die klassischen Strafrechtstheorien gibt Roxin in Jus 1966, S. 377 ff

6) Ergebnisse dieser Entwicklung waren in Frankreich die Einführung der mildernden Umstände (1832) und die Einführung des sursis-Systems (1891)-vgl. Ancel in Rev. de droit pénal et de criminologie 1962 S. 714
Zu dem Begriff und zu der allgemeinen Tendenz vgl. im übrigen Germain, Elements S. 15 ff, Ancel - Herzog in L'individualisation -- Introduction S. 9
Heinitz, Die Individualisierung der Strafe Berlin 1960

7) Zum sursis - System:
Clavier H.: Le sursis à l'éxécution des peines Diss. Paris 1908
Graven J.: Le sens du sursis conditionnel et son développement in Rev. pén suisse Bd. 69 (1954) S. 261 ff

8) Zum probation-System:
v. Caemmerer D.: Probation, Aufbau und Praxis des engl. Systems der Bewährungshilfe München/Düsseldorf 1952
Hartenberg W.: Probation und Strafaussetzung zur Bewährung Diss. Mainz 1955

9) Rechtsvergleichend zu sursis und probation:
Berger R.: Le système de probation anglais et le sursis continental - Diss. Genève 1953
Poupet H.: La probation des délinquants adults en France Diss. Paris 1955
Amor P.: Le Probation Système in Rev. pén 1948 S. 6 ff
Ancel M.: L-institution de la mise à l'épreuve in Rev. intern. de droit pén. 1950 S. 405 ff, II.e Cours international de criminologie Paris 1953

Dabei ist zu bemerken, daß das Wort "probation", das zum Inbegriff des anglo-amerikanischen Bewährungssystems geworden ist, seine Wurzeln in alt-französischen Vorstellungen hat.[10] Es wurde erst nachträglich in den englischen Sprachkreis aufgenommen und kehrt nunmehr in die französische Rechtssprache zurück. Das französische Gesetz bezeichnet die Strafaussetzung zur Bewährung als sursis avec mise à l'épreuve, während die Ausführungsbestimmungen von probation sprechen.[11]
In der französischen Literatur werden die Begriffe sursis avec mise à l'épreuve und probation weitgehend synonym gebraucht.[12] Ganz allgemein wird probation definiert als die Verbindung von bedingter Aussetzung der Bestrafung und persönlicher Betreuung und Beaufsichtigung des Verurteilten. Sursis ist die bedingte Aussetzung einer im Urteil festgesetzten Strafe.[13] Beiden Systemen ist gemeinsam, daß der Täter einer Straftat in Freiheit bleibt und die schädlichen Auswirkungen des Vollzugs von Freiheitsstrafen, besonders von kurzfristigen Frei-

---

9) Germain Ch.: Elements de science pénitentiaire Paris 1959 S. 135/136
Sursis et Probation in Rev. Sc. Crim 1954 S. 629 ff
Veröffentlichungen der U.N.: Probation and Related Measures New York 1951
Cycle d'études sur la probation London 1952

10) vgl. Poupet S. 18, Berger S. 25, Germain Rev. Sc. Crim. 1954 S. 632, Cornil Rev. Sc. Crim. 1965, 33.
Das Wort probation bedeutet im Lateinischen die Musterung, die Prüfung. Nach Berger a. a. O. bedeutete probation im Mittelalter in Frankreich die Probezeit vor dem Noviziat. In seiner juristischen Bedeutung taucht der Begriff probation zum ersten Mal in einem Gesetz des Staates Massachusetts von 1878 auf.

11) z. B. R 54 und D 547 - agent de probation
sowie R 55 und D 545 - comité de probation
Dagegen lautet die Überschrift zu Art. 738 ff C. P. P.:
Du sursis avec mise à l'épreuve

12) Germain, Elements S. 11 und 159, Vouin-Léauté S. 346
Stefani-Levasseur S. 401
Überwiegend wird der sursis avec mise à l'épreuve als die französische Form der probation bezeichnet.
vgl. Orvain, Le Fonctionnement S. 11, Pons, Etud. Pen. Nr. 3 S. 38 Brédin, J. C. P. 1959, I, Nr. 1517

13) Grünhut in ZStrW. 71 (1959) S. 538

heitsstrafen, vermieden werden. Die Bezeichnung französisch-belgischer sursis und anglo-amerikanische probation legen die Vermutung nahe, daß es sich in beiden Rechtskreisen um jeweils gleichartige Regelungen des Problems der Strafaussetzung handelt. Bei näherer Betrachtung weist aber das sursis-System wie es in Frankreich durch das Gesetz von 1891 und in Belgien durch das Gesetz von 1888 eingeführt wurde,[14] erhebliche Unterschiede auf. Die gleiche Feststellung kann für das probation-System im Hinblick auf das erste englische Gesetz von 1879 und das erste amerikanische Gesetz von 1878 getroffen werden.[15]

Vergleicht man das belgische Gesetz von 1888 mit dem französischen Gesetz von 1891, so verleiten der Titel des belgischen Gesetzes,[16] der von der bedingten Verurteilung (condamnation conditionnelle) spricht, und der Wortlaut des Gesetzes, der in Art. 9, II bestimmt, daß die Verurteilung bei erfolgreicher Bewährungszeit als nicht ergangen angesehen wird (sera considérée comme non avenue) zu der Annahme, daß die gleiche Regelung wie in Frankreich (Art. 1, II des Gesetzes von 1891) getroffen wurde.[17] Dieser Eindruck wird noch verstärkt durch den Umstand, daß das belgische Gesetz, obwohl früher als das französische Gesetz verabschiedet, von dem Entwurf des Senators Bérenger beein-

---

14) Französ. Gesetz vom 28. 3. 1891 - Belg. Gesetz vom 31. 5. 1888

15) England: Summary Jurisdiction Act von 1879
Amerika: Gesetz der Stadt Boston/Massachusetts von 1878

16) Loi établissant la liberation conditionnelle et les condamnations conditionnelles dans le système pénal

17) Art. 9, II des belgischen Gesetzes lautet:
La condamnation sera considérée comme non avenue si pendant un délai le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle pour crime ou délit.

Art. 1, II des französischen Gesetzes hat folgenden Wortlaut: Si, pedant ce délai de 5 ans à dater du jugement ou de l'arrét, le condamné n'a encouru aucune poursuite suivie de condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit comnun, la condamnation sera comme non avenue.

flußt war, der die Grundlage des französischen Gesetzes bildet.[18]

In Wirklichkeit hat das belgische Gesetz aber nur eine bedingte Aussetzung der Strafvollstreckung (sursis à l'exécution de la peine) eingeführt, während das französische System als System der bedingten Verurteilung (condamnation conditionnelle) bezeichnet werden kann.[19]

Dieser Unterschied wird sichtbar, wenn man die Wirkungen der Bewährung[20] in beiden Gesetzen vergleicht. Entscheidend für die Wirkungen der Verurteilung nach erfolgreicher Bewährungszeit sind drei Punkte:

Steht die Verurteilung nach erfolgreicher Bewährung einer nochmaligen Gewährung der Strafaussetzung entgegen? Kann die Verurteilung nach erfolgreicher Bewährung als rückfallbegründend gewertet werden? Bleibt die Verurteilung trotz erfolgreicher Bewährungszeit im Strafregister verzeichnet?

In diesen drei Punkten müssen die belgische und die französische Regelung des sursis-Systems gegenübergestellt werden, um die Bedeutung der Formel "la condamnation sera considérée comme non avenue" beurteilen zu können. Der Unterschied zwischen der belgischen und der französischen Regelung zeigt sich, wenn man die Situation nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit betrachtet. Nach dem belgischen Gesetz von 1888 steht die Tatsache der Verurteilung einer Gewährung der Strafaussetzung bei Verurteilung wegen eines späteren Delikts entgegen.[21] Dagegen wird nach dem französischen Gesetz von 1891 der Täter nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit bei erneutem Delikt als Ersttäter im Sinne des Gesetzes von

---

18) zu dem Einfluß vgl. Berger S. 16, Poupet S. 26

19) vgl. Braas S. 329, der in seinem Kommentar des belgischen STGB darauf hinweist, daß die Formulierung des Art. 9, II ungenau sei. Nur die Strafvollstreckung sei bedingt, nicht aber das Urteil bedingt erlassen. Die gleiche Ansicht vertreten Berger S. 114 und Graven Rev. pén suisse Bd. 69 S. 272

20) v. Liszt VDA S. 8 weist zu Recht darauf hin, daß man nicht allein auf den Wortlaut des Gesetzes abstellen dürfe, sondern fragen müsse, ob das Strafurteil bei günstigem Ablauf der Bewährungszeit noch in Betracht kommt.

21) Goedseels S. 245 Nr. 897, Nypels - Servais Nr. 6

1891 betrachtet und kann infolgedessen wieder einfache Strafaussetzung (sursis simple) bei erneuter Verurteilung erhalten.[22]

Nach der belgischen Regelung kommt die Verurteilung mit Strafaussetzung selbst bei erfolgreich abgelaufener Bewährungszeit für die Rückfallschärfung in Betracht, in Frankreich dagegen nur bei Widerruf der Strafaussetzung.[23] Im Hinblick auf die Eintragung in das Strafregister erwähnt Frankreich die Verurteilung nach erfolgreicher Bewährungszeit in den an die Strafverfolgungsbehörden gerichteten Auszügen (Bulletin Nr. 1), nicht in den den Verwaltungsbehörden (Bulletin Nr. 2) oder Privaten (Bulletin Nr. 3) erteilten Auszügen.[24]

Belgien nimmt die Verurteilung in die an die Gerichte abgegebenen Auszüge auf.[25] Während in Frankreich nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit die Rehabilitation automatisch erfolgt, kann der Proband nach einem belgischen Gesetz vom 25. April 1896 (loi sur la rehabilitation) die Rehabilitierung nach einem Ablauf von 5 Jahren erhalten.[26]

Diese Unterschiede zwischen der französischen und der belgischen Regelung bei Einführung des sursis-Systems gegen Ende des vorigen Jahrhunderts zeigen, daß die Bezeichnung "condamnation conditionnelle" für das belgische System unzutreffend ist.[27] Es handelt sich in Wirklichkeit nur um eine Aussetzung der Strafvollstreckung, nicht um einen Wegfall des Urteils bei erfolgreich abgelaufener Bewährungszeit.

---

22) Vouin - Léauté S. 346, Bouzat - Pinatel S. 641

23) vgl. Berger S. 109 zur belgischen Regelung und S. 116 zur französichen Regelung

24) Stefani - Levasseur S. 388, Bouzat - Pinatel S. 641

25) und 26) Berger S. 111

27) Braas S. 328: "Il y a seulement remise de la peine, mais non anéantissement du jugement. Le principe de la condamnation subsiste. Ce n'est pas l'existence de cette dernière qui est subordonné à une condition, c'est uniquement l'exécution de la peine."

Die gemeinsame Bezeichnung französisch-belgischer sursis ist daher nur insoweit zutreffend, als im Gegensatz zur probation des anglo-amerikanischen Rechtsbereichs im sursis-System die Strafe im Urteil festgesetzt wird, während im probation-System überwiegend die Straffestsetzung ausgesetzt wird.[28] Für die neuere Gesetzgebung in Belgien und in Frankreich[29] läßt sich eine gemeinsame Bezeichnung nicht mehr vertreten, weil das belgische Gesetz von 1964 unter gewissen Voraussetzungen auch die Aussetzung der Straffestsetzung kennt und diese wahlweise neben der Aussetzung der Strafvollstreckung steht.[3o]

Das französische Gesetz von 1958 hat dagegen die grundsätzliche Regelung des sursis-Systems von 1891 bezüglich der bedingten Verurteilung beibehalten und nur die Bewährungszeit

---

28) Im geltenden englischen probation-System wird der Täter zwar verurteilt, die Straffestsetzung jedoch zur Bewährung ausgesetzt. Diese Möglichkeit beruht auf der Unterscheidung zwischen Schuldfeststellung (conviction) und Straffestsetzung (sentence), die zeitlich getrennt ergehen. - vgl, dazu im einzelnen v. Caemmerer, Probation - Aufbau und Praxis

29) Belgien: Gesetz vom 29. Juni 1964 - Loi établissant la suspension, le sursis et la probation, in Kraft getreten am 1. 9. 1964
Frankreich: Ordonnance Nr. 58 - 1296 vom 23. 12. 1958, in Kraft getreten am 2. 3. 1959

3o) Das belgische Gesetz von 1964 unterscheidet 4 Möglichkeiten - vgl. Cornil, Sursis et Probation in Rev. Sc. Crim. 1965 S. 51 ff - : die Aussetzung der Straffestsetzung (einfach oder mit Bewährungshilfe) - suspension du prononcé de la condamnation (simple ou probatoire) sowie den Aufschub der Strafvollstreckung (einfach oder mit Bewährungshilfe) - sursis à l'exécution de la peine (simple ou probatoire).
Die Aussetzung der Straffestsetzung ist unter folgenden Voraussetzungen möglich (Art. 3 des Gesetzes von 1964):
a) der Täter darf keine Vorstrafen aufweisen, die eine Gefängnisstrafe von 1 Monat übersteigen
b) für die Tat darf als Höchststrafe nicht mehr als 2 Jahre Gefängnis angedroht sein
c) der Täter muß mit der Aussetzung der Straffestsetzung einverstanden sein.

vgl. zu diesen Voraussetzungen im einzelnen:
Marchal - Jaspar S. 183 Nr. 454

zu einer echten Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve) ausgestaltet.[31]

Im englischen Recht wurde weder in dem ersten Gesetz von 1879 (Summary Jurisdiction Act) noch in dem Gesetz von 1887 (First Offenders Act) eine Überwachung und Betreuung der zur Bewährung Entlassenen vorgesehen.[32] Erst das Gesetz von 1907 (Probation of Offenders Act) schaffte die vorher bestehenden gesetzlichen Schranken für die Anwendung von probation ab und brachte eine gesetzliche Grundlage für die Anstellung eines hauptamtlichen Bewährungshelfers (Probation Officer).

Dagegen wurde in Boston (USA), der Heimatstadt des John Augustus,[33] im Jahre 1878 das erste Probationsgesetz verkündet, das bereits die besoldete Stelle eines hauptamtlichen Bewährungshelfers vorsah. Ein den ganzen Staat Massachusetts umfassendes Gesetz wurde im Jahre 1891 erstmals erlassen. In anderen Staaten der USA wurde ein System eingeführt, das verfahrenstechnisch dem europäischen sursis-System entsprach. So wurden 1897 in Missouri und 1898 in Minnesota Probationsgesetze verkündet, bei denen die Strafe im Urteil festgesetzt wurde und die Strafvollstreckung ausgesetzt wurde.[34]

Die gemeinsame Bezeichnung anglo-amerikanische probation ist daher insoweit richtig als im Gegensatz zum ursprünglichen sursis-System bei dem probation-System der Proband in der

---

31) Seit dem Inkrafttreten des 5. Buches des C. P. P. (2. 3. 1959), wodurch nach Art. 9 der Ordonnance vom 23. 12. 1958 das Gesetz von 1891 außer Kraft gesetzt wurde, hat der Richter in Frankreich neben der einfachen Strafaussetzung (sursis simple), die im wesentlichen unverändert in den C. P. P. übernommen wurde, die Möglichkeit, die Strafaussetzung von der Erfüllung besonderer Auflagen unter der Aufsicht und Hilfe eines Bewährungshelfers abhängig zu machen.

32) Hartenberg S. 35, Pons Etud. Pen. 1960 Nr. 3 S. 34

33) John Augustus wird als Vater der probation angesehen, da er im Jahre 1841 in Boston zum ersten Mal die Aufgaben eines Bewährungshelfers bei jugendlichen Delinquenten übernahm, bei denen die Strafe zur Bewährung ausgesetzt war. vgl. zu dieser geschichtlichen Tatsache: Germain, Elements S. 135, Berger S. 20, Cornil in Rev. Sc. Crim. 1965 S. 51

34) Poupet S. 49/50

ewährungszeit nicht sich selbst überlassen ist, sondern Hil-
e und Aufsicht eines Bewährungshelfers genießt. Nicht so sehr
ie prozessuale Ausgestaltung der Strafaussetzung, nämlich
ussetzung der Strafvollstreckung bzw. bedingte Verurteilung
der Aussetzung der Straffestsetzung ist entscheidend für den
nterschied zwischen sursis und probation, sondern vielmehr
as positive Element der Hilfe und Überwachung während der Be-
ährungszeit, das beim ursprünglichen sursis-System fehlt.[35]
ieser wesentliche Unterschied rechtfertigt es, für das im
ahre 1959 eingeführte französische Institut der Strafausset-
ung zur Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve) auch die
ezeichnung "probation" zu verwenden, obwohl von der techni-
chen Ausgestaltung des Instituts her ein Merkmal der
robation, die Aussetzung der Straffestsetzung, fehlt. Im
inblick auf die kriminalpolitische Funktion weisen aber
robation und sursis avec mise à l'épreuve den gleichen
rundgedanken auf: der Proband soll in der Bewährungszeit
icht sich selbst überlassen sein, sondern es soll positiv
uf ihn während der Bewährungszeit eingewirkt werden, um die
iedereingliederung in die Gesellschaft zu fördern. Probation
st daher heute nach dem Rechtssystem mit selbständiger Maß-
ahme der Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht gleichzusetzen

---

5) Poupet S. 113, Berger S. 178, 179, Germain, Elements S. 136 und 143 und in Rev. Sc. Crim. 1954 S. 646. Diese Meinung hat sich auch auf dem Seminar der Vereinten Nationen in London 1952 über probation durchgesetzt und ist dort folgendermaßen zum Ausdruck gekommen (vgl. Wahl in Bew. Hi. 1954 S. 46 ff):
"Es wurde betont, daß das Wichtigste nicht die rechtlichen Mittel sind, mit denen die probation in den Rechtssystemen der verschiedenen Länder verwirklicht werden konnte, sondern eher die Entwicklung der Überwachungsmethode, d. h. des Verfahrens, mit welchem dem Straftäter dabei zu helfen ist, sich mittels einer positiven Behandlung in der Freiheit in die Gesellschaft wieder einzugleidern -"
oder später:
"Es ist vernünftig und praktisch, das probation-System in Form eines besonderen sursis einzuführen, der die Überwachung und Hilfe des Probanden umfaßt, die den entscheidenden Wesenszug der probation ausmachen.

oder als eine mit Überwachung und Hilfe verknüpfte Maßnahme in Verbindung mit Aussetzung der Straffestsetzung oder des Vollzuges einer verhängten Strafe anzusehen (belg.-franz. probation).[36] Um Mißverständnisse auszuschließen, soll im Rahmen dieser Arbeit der Begriff "probation" nur für die englische Form der Strafaussetzung zur Bewährung gebraucht werden, für die französische Form dagegen die gesetzliche Bezeichnung "sursis avec mise à l'épreuve" beibehalten werden. Nur dort, wo die Ausführungsbestimmungen von probation sprechen, zum Beispiel Art. R 54 (agent de probation), sollen diese Bezeichnungen verwandt werden.

Während man gegen Ende des vorigen Jahrhunderts glaubte, daß sursis und probation sich gegenseitig ausschließen,[37] weil man zu sehr die prozessuale Ausgestaltung im Auge hatte, hat die Folgezeit zu einer Durchdringung beider Systeme geführt, die in Frankreich mit dem Gesetz vom 23. 12. 1958 vollzogen wurde. Der französische Gesetzgeber war bestrebt, die abschreckende Wirkung der drohenden Vollstreckung einer verhängten Freiheitsstrafe durch persönliche Einwirkung eines Bewährungshelfers zu verstärken, um so durch Hinzunahme des weiteren Elements, der persönlichen Betreuung, den sursis zu einer Form von probation weiterzuentwickeln.

Die Vor- und Nachteile des französischen Systems der Strafaussetzung zur Bewährung, wie es sich nach dem neuen C. P. P. in der Fassung vom 23. 12. 1968 darstellt, sollen in dieser Arbeit dargestellt werden. Wesentlich für die Beantwortung dieser Frage wird dabei die Tatsache sein, inwieweit es dem französischen Gesetzgeber gelungen ist, die Vorteile des probation-Systems im Sinne einer echten Bewährung für das sursis-System nutzbar zu machen.

---

36) Wahl in Bew. Hi. 1954 S. 47

37) Berger S. 18, Germain Rev. Sc. Crim. 1954, 638

2. Die deutsche Strafaussetzung zur Bewährung als Mischform zwischen sursis und probation

Das deutsche Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung stellt in der Form, die ihr das Dritte Strafrechtsänderungsgesetz von 1953[38] gegeben hat, eine Mischung von Elementen des französischen sursis-Systems und des anglo-amerikanischen probation-Systems dar. Die Vorteile, die das probation-System gegenüber dem ursprünglichen sursis-System aufweist, werden dem deutschen Richter in Form einer besonderen Auflage bei der Strafaussetzung zur Bewährung zur Verfügung gestellt. Nach § 24, I, Nr. 6 STGB kann der Richter für den Probanden als Auflage die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer anordnen. In der technischen Ausgestaltung entspricht das deutsche System eher dem sursis-System, weil die Strafe im Urteil festgesetzt wird.[39] Das charakteristische Merkmal der französischen Regelung, der Wegfall des Urteils bei erfolgreicher Bewährung, fehlt allerdings.

---

38) Das System der Aussetzung der Strafvollstreckung war in Deutschland seit 1895 unter der Bezeichnung "bedingte Begnadigung" bekannt.

Neben der Ausgestaltung als Gnadenmaßnahme hatte eine solche Regelung den Nachteil einer großen Rechtszersplitterung, da die Gnadengewalt zur Kompetenz der Länder gehörte. Dem Gesetzgeber lag vor allem daran, mit dem 3. Strafrechtsänderungsgesetz die Zersplitterung in der Handhabung der bedingten Begnadigung zu beseitigen und die aufgrund der geschichtlichen Umwandlung längst gebotene Umwandlung der gnadenweisen Strafaussetzung in ein materielles Rechtsinstitut zu verwirklichen. (vgl. die amtl. Begründung B. T.-Drucksache 3713 S. 23)

39) Eine Aussetzung der Strafverhängung, ähnlich dem probation-System, findet sich in Deutschland im Jugendstrafrecht. (§ 27 JGG).
Sie kommt aber nur als Aushilfsmaßnahme in Betracht, nämlich dann, wenn andere Erziehungsmittel nicht ausreichen.

3. Die Bedeutung der französischen Regelung für das deutsche Recht

Der amtliche Entwurf zur Reform des Strafgesetzbuches wie er in der Form des Entwurfs mit Begründung von 1962 (E 1962)[40] vorliegt, hatte vorgesehen, das Institut der Strafaussetzung zur Bewährung im wesentlichen unverändert in das reformierte Strafrecht zu übernehmen.[41] Seit der Veröffentlichung des Entwurfs von 1962 wurde oft gefordert, daß die Grenze, bis zu der Strafaussetzung gewährt werden kann, von 9 Monaten Gefängnisstrafe auf 1 Jahr oder mehr heraufgesetzt werden müsse.[42] Unter dem Einfluß der kriminalpolitischen Kritik hat sich der Bundestag - Sonderausschuß "Strafrecht"[43] schon 1964 für die Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Strafaussetzung auf Verurteilungen bis zu einer Gefängnisstrafe von 12 Monaten ausgesprochen.[44]
Demgegenüber schlägt der Alternativentwurf eines STGB von 14 Strafrechtslehrern (A. E. 1966) vor, daß alle Freiheitsstrafen bis zu 2 Jahren zur Bewährung ausgesetzt werden können.[45]
Ein Vergleich mit dem französischen Institut der Strafaussetzung zur Bewährung ist in diesem Zusammenhang aufschluß-

---

40) Entwurf eines STGB mit Begründung Bonn 1962
Am 13. 1. 1966 wurde der E 1962 im deutschen Bundestag neu eingebracht und dem Sonderausschuß für die Strafrechtsreform überwiesen.

41) E 1962 §§ 71 - 79

42) Zuletzt Maihofer, Berliner Universitätstage 1964 S. 19
Kaufmann H., Gedächtnisschrift f. M. Grünhut 1965 S. 61 ff
Roxin in Jus 1966, 116, Schultz in JZ 1966, 116,
Kaiser in ZStrW. 78, 149

43) jetzt: Sonderausschuß für die Strafrechtsreform

44) 25. Sitzung 1964, Niederschriften S. 448

45) Alternativentwurf des allgemeinen Teils eines STGB mit Begründung (A. E.) Tübingen 1966, A. E. § 40, I
Der A. E. wurde im Jahre 1967 von der F.D.P.-Fraktion im Bundestag eingebracht.
D.B.T.-Drucksache 1967 V/2285
Der A. E. sieht in §§ 36 ff nur eine Freiheitsstrafe vor, geht also von einer Einheitsstrafe aus. Diese beträgt mindestens 6 Monate, höchstens 15 Jahre.

eich, da in Frankreich eine Begrenzung nach der Strafhöhe ei der Gewährung der Strafaussetzung nicht existiert. Schon us diesem Grund erscheint der Satz der amtlichen Begründung es Entwurfs von 1962,[46] daß "die geforderte Ausweitung im egenwärtigen Zeitpunkt die Gefahr einer folgenschweren chwächung der Strafrechtspflege mit sich bringen würde", weifelhaft.

ie Entwicklung unserer heutigen Verbrechensbekämpfung führt eg von der Unterbringung des Rechtsbrechers in der Straf-nstalt und hin zu einer verstärkten Behandlung in Freiheit.[47] ei dieser Entwicklung kommt dem Institut der Strafausset-ung zur Bewährung eine große Bedeutung zu. Die Begründung es E 1962 beginnt bei der Strafaussetzung mit der ausdrück-ichen Feststellung, daß die im Jahre 1953 erfolgte Einfüh-rung der Strafaussetzung sich bewährt habe.[48] Es kommt nun arauf an, das Institut der Strafaussetzung zur Bewährung eiter auszubauen und zu vervollkommnen.

ie französische Regelung von 1958 teilt mit der deutschen egelung das Schicksal, daß sie im Verhältnis zu den lang-ährigen englischen und amerikanischen Erfahrungen recht ungen Datums ist. So ist es nicht verwunderlich, daß die rbeiten, die sich mit der Strafaussetzung befassen, haupt-ächlich die englischen Probationerfahrungen als Maßstab und ichtschnur nehmen.[49] Zehn Jahre Erfahrungen mit dem neuen nstitut des sursis avec mise à l'épreuve in Frankreich be-euten eine kurze Zeit, um sich über die Wirkung und Hand-

---

6) Begründung E. 1962 S. 195

7) Grünhut, Penal Reform 1948 S. 139 ff, 343

8) Begründung E. 1962 S. 195

9) vgl. z. B. Bindzus, Die StrA. z. Bew. bei Jugendlichen und Heranwachsenden, Diss. Göttingen 1966
Sydow, Erfolg und Mißerfolg der StrA. z. Bew., Diss. Bonn 1963
Kaufmann H. in Gedächtnisgabe für M. Grünhut

habung der neuen Einrichtung ein genaues Bild zu machen.[50] Es darf aber nicht vergessen werden, daß Frankreich über umfangreiche Erfahrungen bei der einfachen Strafaussetzung (sursis simple) verfügt, die dem Richter in jahrzehntelanger Praxis vertraut geworden ist. Schließlich läßt das französische Recht einen Vergleich deshalb als interessant erscheinen, weil es seienen Quellen nach dem deutschen Recht viel näher steht als das anglo-amerikanische Recht.

Man denke nur an die Zweiteilung des englischen Strafverfahrens in conviction (Schuldfeststellung) und sentence (Strafausspruch), die der probation wertvolle Möglichkeiten bei der Auswahl der Delinquenten eröffnet, die aber im kontinentaleuropäischen Recht unbekannt ist.[51]

Inwieweit das französische System der Strafaussetzung zur Bewährung, wie es sich seit 1959 in Theorie und Praxis darstellt, dem deutschen Gesetzgeber und der Reformdiskussion Anregungen zur Verbesserung der deutschen Strafaussetzung zur Bewährung geben kann, ist neben der Darstellung der Vor- und Nachteile Gegenstand dieser Arbeit.

In einem ersten Abschnitt soll das System der Strafaussetzung in Frankreich in Theorie und Praxis dargestellt werden. Ein zweiter Abschnitt wird die Vor- und Nachteile des französischen Systems im Vergleich zum deutschen System hervorheben.

Schließlich werden in einem dritten Abschnitt Vorschläge zur Verbesserung des deutschen Systems aufgrund der französischen Erfahrungen gemacht werden.

---

50) In dem alljährlichen Bericht der Strafvollzugsverwaltung (Rapport général sur l'exercice) stellt der Bericht von 1966 auf S. 115 fest, daß die Zeit der Einführung des Instituts (la phase de l'expérience) vorüber sei.

51) Zur Bedeutung der Zweiteilung des Verfahrens vgl. Grünhut in Festschrift für H. v. Weber 1963 S. 363

Erster Abschnitt: Das französische System der Strafaussetzung in Theorie und Praxis

I. Die gesetzliche Regelung der einfachen Strafaussetzung (sursis simple)

Nachdem der neue C. P. P. das sursis-System wie es das Gesetz von 1891 für Frankreich geschaffen hatte, in seinen Art. 734 - 737 neben dem neuen Institut der Strafaussetzung zur Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve) im wesentlichen unverändert bestehen läßt, ist es erforderlich, auf das Gesetz von 1891 näher einzugehen. Dabei soll zunächst das Gesetz Bérenger im Rahmen der damaligen Zeit dargestellt werden. (1) Anschließend wird die gesetzliche Regelung der einfachen Strafaussetzung gemäß den Art. 734 - 737 C. P. P. geschildert. (2) Schließlich wird die französische Regelung mit dem belgischen Gesetz von 1964 verglichen. (3)

1. Loi Bérenger und probation

Wenn man die parlamentarischen Debatten betrachtet, die der Verkündung des Gesetzes von 1891 vorausgingen,[52] so wird klar, daß der Gesetzentwurf, den Senator Bérenger am 26. März 1884 einbrachte,[53] von den anglo-amerikanischen Erfahrungen beeinflußt war.[54] In seinem Bericht, den Bérenger am 6. März 189o dem Senat vorlegte, nimmt er ausdrücklich auf

---

52) Journal Officiel, Débats parlementaires, Année 1884 S. 226 ff, 328 ff und Année 189o S. 67 ff

53) Proposition sur l'aggravation progressive des peines en cas de recidive et sur l'atténuation en cas de premier délit - Grundgedanke des Entwurfs war die schärfere Differenzierung der Strafen gegenüber Rückfälligen einerseits und Nichtbestraften andererseits. Letztere sollten dem schädlichen Einfluß der Gefängnisstrafe entzogen werden, wenn Aussicht auf Besserung bestand. Erstere sollten um so schärfer getroffen werden. Hauptzweck war die Bekämpfung der Rückfälligkeit (recidive).

54) zu dem Einfluß vgl. Berger S. 16, Poupet S. 26, Germain in Rev. Sc. Crim. 1954, S. 634

die englischen und amerikanischen Erfahrungen Bezug.[55] Bérenger kann daher nicht als Erfinder des sursis-Systems bezeichnet werden, sein Verdienst besteht vielmehr darin, einen Teil der Gedanken des probation-Systems in das kontinentaleuropäische Recht eingefügt zu haben.[56] Vier Jahre, nachdem Bérenger seinen Entwurf vorgelegt hatte, wurde vom belgischen Justizminister Lejeune am 23. März 1886 ein Entwurf eingebracht, der die Einführung des sursis-Systems in Belgien zum Gegenstand hatte. Der Entwurf Lejeune wies auch auf die anglo-amerikanischen Erfahrungen hin, war aber in erster Linie vom Projekt Bérenger beeinflußt. Bei Einführung des sursis war es Belgien, das Frankreich zuvorkam.[57] Das belgische Gesetz wurde bereits am 31. 3. 1888 verabschiedet, während das Projekt Bérenger in geänderter Form erst am 26. März 1891 verkündet wurde.[58]

Obwohl Bérenger und Lejeune in ihren Entwürfen auf die anglo-amerikanischen Erfahrungen hinwiesen, haben beide mit dem sursis-System ein Institut geschaffen, das den eigentlichen probation-Gedanken, die positive Einwirkung auf den Verurteilten, nicht enthält.

Germain, einer der Väter des neuen sursis avec mise à l'épreuve, sieht die Ursache dafür, daß das sursis-System den probation-Gedanken nur in unvollkommener Weise auf dem Kontinent einführte, in zwei Gründen:[59] Einmal glaubte der franzö-

---

55) J. O., Documents parlementaires 1890 S. 67

56) Das sursis-System dehnte sich in der Folgezeit in ganz Europa aus: 1892 Kanton Genf und Luxemburg, 1893 Portugal, 1902 Norwegen, 1904 Italien, 1906 Schweden, 1908 Spanien, 1915 Niederlande, 1918 Finnland, 1929 Jugoslawien, 1932 Polen und 1937 Schweiz.

57) Bei Einführung des sursis avec à l'épreuve war es umgekehrt. Entwurf in Belgien 1948, in Frankreich 1952. Gesetz in Frankreich 1958 verabschiedet, in Belgien erst 1964

58) Das am 26. 3. 1891 promulgierte Gesetz enthielt wesentliche Abweichungen vom Entwurf. Schon die Umstellung im Titel (Loi sur l'atténuation et l'aggravation des peines) ist bedeutsam. Der mildernde Charakter tritt in den Vordergrund. Der sursis erhielt allgemeineren Charakter durch die Ausdehnung der Anwendbarkeit auf die zu Geldstrafe Verurteilten.

59) Germain in Rev. Sc. Crim. 1954 S. 634, 635 und Eléments S. 136

sische Gesetzgeber, daß die Einführung der probation in Frankreich mit Maßnahmen der Überwachung und Unterstützung dem Probanden das Gefühl vermitteln würde, unter polizeilicher Aufsicht zu stehen. Man fürchtete, daß die Verwaltung ihre Befugnis zur Überwachung mißbrauchen würde und dem Probanden Bedingungen auferlegt werden könnten, die seine persönliche Freiheit übermäßig beeinträchtigen würden. Ein zweiter Grund ist darin zu sehen, daß die probation, wie sie in England besteht, eine Aussetzung der Straffestsetzung bedeutet. Diese Lösung begegnet im anglo-amerikanischen Rechtsbereich keinen Schwierigkeiten, da dort zwischen Schuldfeststellung (conviction) und Straffestsetzung (sentence) eine Trennung besteht. Hier ist es möglich, die Schuld festzustellen, aber die Straffestsetzung auszusetzen. Im kontinental-europäischen Recht stößt ein solches Verfahren auf Schwierigkeiten, weil in einem Urteil Schuldausspruch und Straffestsetzung verkündet werden.

Der Gesetzgeber des Jahres 1891 hätte daher mit der Aussetzung der Straffestsetzung zugleich auch die Zweiteilung des Verfahrens einführen müssen. Eine solche Maßnahme stand aber in Widerspruch zu den traditionellen Grundsätzen des französischen Strafrechts.[60] Man versteht daher, daß Belgien und Frankreich es damals vorgezogen haben, die Strafaussetzung in der Form einzuführen, daß Schuld und Strafe ausgesprochen werden und nur die Strafvollstreckung ausgesetzt wurde.

Aber nicht nur in der Grundidee, auch im Anwendungsbereich bringt das Gesetz von 1891 Einschränkungen gegenüber der anglo-amerikanischen probation. Das Gesetz beschränkt die Anwendung der Strafaussetzung nach der Art der Strafe, die für das Delikt ausgesprochen wird. Es gewährt die Strafaus-

---

60) Die cour de cassation hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, daß der Strafrichter, der die Schuld festgestellt hat, sogleich auch die verwirkte Strafe aussprechen oder das ganze Verfahren (hinsichtlich der Schuld- und Straffrage) zum Zweck neuer Ermittlungen aussetzen muß.
vgl. Ancel in ZStrW. Bd. 72 (1960) S. 314

setzung nur Ersttätern. Dieser mit wenigen Ausnahmen geltende Grundsatz zeigt stärker als die erste Beschränkung, daß der Begriff Individualisierung der Strafe doch nicht so weit ausgelegt wurde wie im anglo-amerikanischen Rechtsbereich. Allerdings muß zugegeben werden, daß 1891 in England noch das Gesetz von 1887 galt und dieses nur Ersttäter betraf, während die Anwendung der probation auf Rückfalltäter erst durch das Gesetz von 1907 ermöglicht wurde. Verglichen mit dem probation-System bleibt die Individualisierung beim sursis-System aber beschränkt, weil der Individualisierung durch den Richter eine solche durch das Gesetz vorausgeht. Während bei der probation die Individualisierung einzig und allein Sache des Richters ist, dem das Gesetz die Freiheit bei der Wahl läßt, ob bei einem Täter die Straffestsetzung ausgesetzt wird und der Täter in Freiheit bleibt, trifft beim französisch-belgischen System das Gesetz eine Vorwahl und erst nach dieser und auf dieser Grundlage kann der Richter entscheiden, ob die ausgesprochene Strafe vollstreckt werden soll oder nicht.

2. Die gesetzliche Regelung der Art. 734 - 737 C. P. P.

Bezüglich der Voraussetzungen, unter denen nach dem Gesetz von 1891 (Loi Bérenger) einfache Strafaussetzung gewährt werden kann, hat der neue C. P. P. in seinen Art. 734 - 737 im wesentlichen[61] keine Änderungen gebracht.
Die französische Rechtsprechung und Lehre verfügt daher in diesem Bereich über jahrzehntelange Erfahrungen. Im Folgenden sollen die Art der Aussetzung (a), die Voraussetzungen der Gewährung (b) und die Wirkungen der einfachen Strafaussetzung (c) untersucht werden.

---

61) Ausnahme: Art. 473 Code Pénal (C. P.), der die Ausdehnung des sursis simple auf Übertretungen 5. Klasse vorsieht.

a) Art der Aussetzung

Das französische System von 1891 ist als bedingte Verurteilung gekennzeichnet worden. Ihre Natur besteht darin, daß der Täter zwar verurteilt wird, die Verurteilung aber dann als nicht geschehen (comme non avenue) angesehen werden soll, wenn sich der Täter innerhalb einer bestimmten Frist gut führt. Die Bezeichnung "bedingte Verurteilung" findet sich nirgends im Gesetz, ist aber in der Literatur im Anschluß an den Titel des belgischen Gesetzes von 1888 häufig verwandt worden.[62] Es wurde schon hervorgehoben, daß das belgische Gesetz aber gerade keine bedingte Verurteilung eingeführt hat, sondern eine Aussetzung der Strafvollstreckung mit bedingtem Straferlaß bei guter Führung innerhalb der Bewährungszeit. Das erklärt vielleicht, daß die Bedeutung der bedingten Verurteilung in Frankreich nicht ausreichend gewürdigt wird.

Überwiegend wird angenommen, daß die Vollstreckung der im Urteil festgesetzten Strafe unter einer aufschiebenden Bedingung steht.[63] Bedingung ist jede Verurteilung zu Gefängnis oder zu einer schwereren Strafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts innerhalb eines Zeitraums von 5 Jahren nach Verkündung des Urteils, das die Strafaussetzung ausspricht (Art. 735 C. P. P.). Tritt die Bedingung nicht ein, so ist der Aufschub der Strafvollstrekkung endgültig, die Strafe wird nicht vollstreckt. Neben dieser Wirkung hat das Nichteintreten der Bedingung aber noch eine zweite Konsequenz: Gemäß Art. 735 C. P. P. gilt die Verurteilung als nicht ergangen. Es findet eine vollständige Rehabilitierung (réhabilitation de plein droit) von Rechts wegen statt, ohne daß es einer richterlichen Entscheidung bedarf. Von dieser zweiten Konsequenz sagen Vouin - Léauté[64] zu Recht, daß die zivilrechtliche Theorie

---

62) Bouzat - Pinatel S. 632 Nr. 811, Poupet S. 106, Berger S. 11, Garraud S. 565

63) Stefani - Levasseur S. 405, Bouzat - Pinatel S. 632 Nr. 812, Garraud S. 580, Poupet S. 89

64) Vouin-Léauté S. 346

der aufschiebenden Bedingung diese Wirkung nicht erklären kann. Sie läßt sich nur erklären, wenn man mit Berger im Anschluß an Garraud sowohl Verurteilung wie auch Vollstreckung als von jeweils einer Bedingung abhängig ansieht.[65] Daß im französischen System auch die Verurteilung unter einer Bedingung erfolgt, wird von den meisten französischen Autoren geleugnet. Überwiegend wird gesagt, daß es sich um eine Verurteilung handelt, bei der die Strafvollstreckung bedingt ausgesetzt ist.[66] Der Begriff "condamnation conditionelle" bedeutet nach dieser Ansicht, daß die Verurteilung insoweit als bedingt bezeichnet. wird, als die Strafvollstreckung bedingt ausgesetzt ist. Er soll nach dieser Meinung aber nicht bedeuten, daß das Urteil selbst als bedingt erlassen anzusehen ist.

Diese Auffassung führt zu einer Vermischung des Systems der bedingten Verurteilung mit dem bedingten Straferlaß.[67] Wird durch die gute Führung während der Bewährungszeit wirklich nur die Strafe erlassen, so daß diese als verbüßt angesehen wird, während das Urteil selbst bestehen bleibt, so ist die Bezeichnung Aussetzung der Strafvollstreckung (sursis à l'exécution de la peine) richtig. Das trifft trotz abweichenden Wortlauts für die belgische Regelung zu. Anders aber, wenn mit der Bewährung auch das Urteil selbst hinwegfällt. Spricht man auch hier nur von Aussetzung der Strafvollstreckung, so wird das Wesen der französischen Regelung nicht deutlich. Die Bezeichnung "bedingte Verurteilung" ist hier angebracht, nur durch sie wird erkennbar, daß das Urteil selbst bedingt erlassen ist, und zwar resolutiv.[68] Durch gute Führung während der Bewährungszeit fällt es weg. Die Fiktion der Nichtverurteilung drückt nur die tatsächliche Lage aus, daß die einmal

---

65) Berger S. 113, Garraud S. 58o, ebenso Graven Rev. pen. suisse Bd. 69 (1954) S. 273, Tiedemann Bew. Hi. 1964 S. 85, Peters Strafrichter S. 136, Schönke-Schröder § 23 Anm. S. 127, Jauch Mat. Strafr. Reform I S. 116, v. Liszt VDA S. 88

66) Condamnation dont l'exécution est conditionnelle, Bouzat - Pinatel S. 632 Nr. 812, Vouin - Léauté S. 343

67) Peters, Strafrichter S, 136

68) Schönke - Schröder § 23 Anm. 1 S. 127, Berger S. 113, Garraud S. 58o, v. Liszt VDA S. 88

erfolgte Verurteilung nicht aus der Welt geschaffen werden kann, rechtlich gesehen gilt die Verurteilung als nicht erfolgt.
Garraud[69] spricht ausdrücklich davon, daß der Widerruf der Strafaussetzung zwei Konsequenzen hat: die aufschiebende Wirkung bei der Strafvollstreckung fällt weg, die Strafe wird vollstreckt. Daneben fällt die auflösende Wirkung bei der Verurteilung weg, die Verurteilung wird endgültig.
Das Nichteintreten der Bedingung bei guter Führung bedeutet die Annullierung der Verurteilung und das endgültige Ausbleiben der Strafvollstreckung. Im französischen Recht ist also anders als im deutschen Recht bei der Strafaussetzung nicht nur die Strafvollstreckung bedingt ausgesetzt, sondern das Urteil selbst gilt als bedingt erlassen.

b) Voraussetzungen der Gewährung der Strafaussetzung

Die Voraussetzungen, unter denen dem Täter die einfache Strafaussetzung (sursis simple) gewährt werden kann, betreffen die Vorstrafen des Täters, die Natur der mit der Verurteilung ausgesprochenen Strafe und das erkennende Gericht.

aa) Voraussetzungen in bezug auf den Täter

Die einfache Strafaussetzung kann nur bei sogenannten Ersttätern (délinquants primaires) und solchen, die wie Ersttäter behandelt werden, ausgesprochen werden. Als Ersttäter im Sinne des Gesetzes von 1891 (jetzt Art. 734 C. P. P.) wird angesehen, wer in Frankreich noch nicht vorher zu Gefängnis oder zu einer schwereren Strafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts verurteilt worden ist.[7o]

---

69) Garraud S. 58o/581

7o) Die Einteilung der Strafen ist in Art. 6 - 9 und Art. 464 - 466 C. P. enthalten. Sie dient als Grundlage, um die Tatbestände in Verbrechen (crime), Vergehen (délit) und Übertretung (contravention) einzuteilen. Man unterscheidet die peine criminelle (Strafe wegen Verbrechens), die peine correctionelle (Strafe wegen Vergehens)und die peine de police (Strafe wegen Übertretung).

Eine Verurteilung zu Geldstrafe schließt eine Gewährung des sursis nicht aus, ebensowenig eine Verurteilung außerhalb des gemeinen Rechts, das heißt bei politischen oder militärischen Delikten. Verurteilungen wegen Übertretungen (contraventions de police), auch solche wegen Übertretungen 5. Klasse, bei denen die Gefängnisstrafe 2 Monate erreichen kann, schließen die Gewährung der Strafaussetzung nicht aus, da gemäß Art. 734 C. P. P. als Ausschlußgrund nur Verurteilungen wegen Verbrechen oder Vergehen in Betracht kommen.

Dagegen schließt jede Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe wegen Vergehens des gemeinen Rechts, auch wenn die Strafe nur wenige Tage beträgt, die Gewährung der einfachen Strafaussetzung aus.[72)]

Von Bedeutung für den Ausschluß der einfachen Strafaussetzung ist nicht die Vollstreckung der Strafe, sondern die Verurteilung. Die Voraussetzung des Ersttäters ist nicht mehr gegeben, wenn eine Verurteilung zu Gefängnis oder zu einer schwereren Strafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts endgültig ist.[73)] Die Tatsache, daß eine Verurteilung mit sursis ausgesprochen ist, hindert nicht, daß sie endgültig ist, wenn kein Rechtsmittel mehr dagegen eingelegt werden kann.[74)]

Wie Ersttäter im Sinne des Gesetzes von 1891 werden diejenigen Täter behandelt, deren Verurteilung durch Amnestie (Art. 769 C. P. P.) oder Wiederaufnahme des Verfahrens (Art. 622 C. P. P.) aufgehoben wurde, sowie die Täter, die in den Genuß der gesetzlichen Rehabilitierung nach Art. 734, II C. P. P. oder der richterlichen Rehabilitierung (Art. 782 ff C. P. P.) gekommen sind.[75)]

Verurteilungen wegen militärischer oder maritimer Delikte, bei denen die Strafaussetzung gewährt werden kann, schließen

---

71) Bouzat-Pinatel S. 636 Nr. 819, Stefani-Levasseur S. 384 Nr. 537

72) kritisch zu dieser Regelung Bouzat-Pinatel S. 636 Nr. 819

73) Cour de cassation vom 2o. 4. 1893 Bull. Crim. Nr. 1o4

74) Cour de cassation vom 25. 6. 194o Gaz. Pal. 194o, II, 311

75) Donnedieu de Vabres S. 524 Nr. 925, Vidal-Magnol S. 736 Nr. 528, Berger S. 114, Poupet S. 62

eine nochmalige Gewährung des sursis aus, wenn der Täter erneut wegen dieser Delikte verurteilt wird.[76]
Entscheidend für den Ausschluß des sursis ist nicht die Höhe der Gefängnisstrafe, sondern die Natur des Delikts, für das die Verurteilung ausgesprochen wurde. Es muß eine Verurteilung wegen Verbrechen oder Vergehens des gemeinen Rechts gewesen sein.

bb) Voraussetzungen in bezug auf die Tat

Die einfache Strafaussetzung kann nur bei Verurteilung zu Gefängnis- oder Geldstrafe[77] wegen Vergehens (Art. 734 C.P.P.) - emprisonnement et amende correctionnelle - sowie bei Verurteilung zu Gefängnis oder Geldstrafe wegen Übertretung 5. Klasse (Art. 473 C. P.) - contravention de cinquième classe - gewährt werden.
Bei Verurteilung zu einer Geldstrafe wegen eines Steuerdelikts (amende fiscale)[78] ist die Gewährung der Strafaussetzung ausgeschlossen. Die Rechtsprechung hat diesen Geldstrafen gleich erachtet die Verurteilung zu einer Geldstrafe wegen eines Fischerei- und Forstdelikts, sowie die wegen Verstoß gegen ein Edelmetallgesetz.[79] Werden wegen der genannten Delikte dagegen Gefängnisstrafen ausgesprochen, so ist sursis möglich.[80]

---

76) Bouzat - Pinatel S. 637 Nr. 819

77) In der ursprünglichen Konzeption von Bérenger war die Gewährung des sursis auf die zu Gefängnisstrafe Verurteilten beschränkt. Bérenger hatte ursprünglich die Bekämpfung des Rückfalls im Auge. Im Laufe der Vorarbeiten setzte sich mehr und mehr der Gedanke durch, daß die Ersttäter besondere Nachsicht verdienen. Diese führte zu einer Ausdehnung des sursis auf die zu Geldstrafe Verurteilten. vgl. Bouzat - Pinatel S. 635 Nr. 818

78) Cour de cassation v. 11. 4. 1907 S. 1909, I, 113
Donnedieu de Vabres S. 522 Nr. 924, Bouzat - Pinatel S. 635 Nr. 818

79) Cour de cassation v. 27. 2. 1908 S. 1908, I, 369

80) Bouzat - Pinatel Nr. 818 S. 635 Anm. 4

Die Verurteilungen zu Gefängnisstrafen wegen Vergehen bilden das Hauptanwendungsgebiet der einfachen Strafaussetzung. Die Gefängnisstrafe ist der Höhe nach in der gesetzlichen Regelung des C. P. P. (Art. 734) unbegrenzt. Eine Beschränkung ergibt sich allerdings aus Art. 4o C. P., wonach die Gefängnisstrafe für Vergehen (emprisonnement correctionnel) zwei Monate bis fünf Jahre betragen kann. Ausgeschlossen ist die Gewährung des sursis bei allen Strafen wegen Verbrechen (peines criminelles).[81] Nach dem Gesetz von 1891 sollte bei allen Delikten mit Verurteilungen zu Gefängnis- oder Geldstrafe wegen Vergehens Strafaussetzung gewährt werden können, unabhängig von der Art des Delikts. In der Folgezeit wurden jedoch einzelne Gesetze erlassen, welche die Gewährung der einfachen Strafaussetzung bei verschiedenen Delikten ausschlossen.[82]

Teilweise wurde bei diesen Delikten die Gewährung des sursis für Gefängis- und Geldstrafen ausgeschlossen, teils galt der Ausschluß nur, wenn wegen eines dieser Delikte Geldstrafe ausgesprochen wurde.[83] Diese vereinzelten Gesetze wurden unter der Regierung Vichy in einem Gesetz vom 14. 9. 1941 zusammengefaßt, das daneben die Generalklausel enthielt, daß sursis bei allen Tätern ausgeschlossen sein sollte, die aufgrund von Delikten gegen die nationale Einheit, den Staat

---

81) Wenn allerdings infolge mildernder Umstände die Strafe bei einer Verurteilung wegen Verbrechens auf eine Strafhöhe, wie sie bei Verurteilung wegen Vergehens ausgesprochen wird, heruntergedrückt wird, ist sursis auch bei Verurteilung wegen Verbrechens möglich, Art. 362, III C. P. P.

82) Mit diesen Gesetzen sollte die zu großzügige Gewährung des sursis durch die Gerichte eingeschränkt werden, vgl. Bouzat- Pinatel S. 634 Nr. 816

83) Verschiedentlich für Gefängnis- und Geldstrafe:
so bei Kindstötung (Gesetz vom 2. 9. 1961), schweren Fällen von Abtreibung (Art. 377, IV C. P. P.), bei Nachmachen und Fälschen von Schecks (Gesetz vom 3o. 1o. 1935)

andere Male nur für Geldstrafe:
so bei in Umlauf Bringen ungedeckter Schecks (Gesetz vom 3o. 1o. 1935) und später allgemein bei Wirtschaftsvergehen (Ordon. vom 3o. Juni 1945).

oder das französische Volk verurteilt wurden.[84] Mit Ordonnance vom 29. Juni 1945 wurde dieses Gesetz aufgehoben und Art. 1 des Gesetzes von 1891 galt wieder in seiner alten Fassung.[85] Schließlich hat ein Gesetz vom 11. Febr. 1951 alle Beschränkungen bei der Gewährung des sursis für Verurteilungen zu Gefängnis oder Geldstrafe wegen Vergehen wieder aufgehoben. Art. 734 C. P. P., gleichlautend mit dem früheren Art. 1 des Gesetzes von 1891 wird, von einer Ausnahme[86] abgesehen, durch spezielle Gesetze nicht mehr eingeschränkt.

Bei Verurteilungen zu Gefängnis- oder Geldstrafe wegen Übertretungen (contraventions de police) war die Strafaussetzung trotz des allgemeinen Wortlauts von Art. 1 des Gesetzes von 1891 nach ständiger Rechtsprechung ausgeschlossen.[87] Der Ausschluß wurde damit begründet, daß man sonst den Verurteilungen wegen Übertretung jede abschreckende Wirkung nehmen würde.[88] Zum anderen schien der schädliche Effekt der

---

84) Art. 1 des Gesetzes vom 14. 9. 1941 lautete:
L'art. 1 de la loi du 28 mars 1891 est completé ainsi qu'il suit: Les dispositions de la présente loi ne sont pas applicable aux condamnations prononcées pour infraction à la législation en vigeur en matière de ravitaillement, de contrôle de prix, d'avortement et d'infanticide, ni d'une manière générale aux individus condamnés pour toutes les infractions de nature à nuire l'unité nationale à l'Etat ou au peuple francais.

85) Cour de cassation vom 5. 4. 1946, J. C. P. 1946 Nr. 3123

86) Die Einheitlichkeit der Regelung wurde durch Art. 192 Code forestier (réd. Art. 15 Ordon. vom 23. 12. 1958) erneut durchbrochen, indem für fast alle vom Code forestier vorgesehenen Delikte ein Ausschluß des sursis angeordnet wurde.

87) Cour de cassation vom 5. 3. 1892 S. 1892, I, 176; vom 27. 1o. 1894 (S. 1995, I, 1o7); vom 2o. 11. 193o (Gaz. Pal. 193o, II, S. 831) Sie war allerdings nicht ausgeschlossen, wenn infolge mildernder Umstände für Vergehen eine Polizeistrafe ausgesprochen wurde. vgl. Vouin-Léauté S. 344

88) Bouzat - Pinatel S. 635 Nr. 818

kurzen Freiheitsstrafe bei Strafen wegen Übertretung nicht gegeben.[89]

Während sich der neue C. P. P. in seinem Art. 734 darauf beschränkt, die Voraussetzungen des Art. 1 des Gesetzes von 1891 zu wiederholen, hat die Ordonnance vom 23. 12. 1958 im Code Pénal (Art. 473) eine Bestimmung eingeführt, welche die Gewährung der Strafaussetzung auf schwerwiegende Übertretungen (Übertretungen 5. Klasse) ausdehnt.[90] Diese Ausdehnung lief parallel mit einer Erhöhung der Polizeistrafen (peines de police), bei denen maximal 2 Monate Gefängnis oder 2.000 N. F. ausgesprochen werden können (Art. 465 und 466 C. P.) Die Reform wurde von dem Gedanken geleitet, den Untergerichten (tribunaux d'instance)[91] größere Zuständigkeiten einzuräumen, um die Rechtsprechung im Bereich der Vergehen zu entlasten. Mit Dekret vom 23. 12. 1958 wurde eine fünfte Klasse von Übertretungen geschaffen, die diese zwischen die Vergehen und die alten Übertretungen stellt.[92] In dieser Aufzählung der Übertretungen 5. Klasse findet sich eine

---

89) Die Strafe wegen Übertretung (peine de police) konnte damals höchstens 5 Tage Gefängnis oder 95 N. F. betragen. Die Art. 465 und 466 C. P., geändert durch Ordonnance vom 23. 12. 1958 haben das Maximum des emprisonnement de police auf 2 Jahre, das Minimun auf 1 Tag festgesetzt, während die amende de police maximal 2.000 N. F. und im Minimum 3 N. F. beträgt. vgl. Annuaire, Bd. VII, 1958 S. 156

90) Für die Übertretungen 1. - 4. Klasse bleibt sursis ausgeschlossen.

91) Die tribunaux d'instance haben die alten Schiedsgerichte (justices de paix) und die Arondissementgerichte (tribunaux d'arondissement) ersetzt. Seit 1958 ist die Gerichtsbarkeit des gemeinen Rechts in tribunaux d'instance, jeweils am Hauptort des arrondissements und tribunaux de grande instance, jeweils am Sitz des départements eingeteilt. Das tribunal d'instance ist mit einem Richter besetzt, es hat weitgehend die Zuständigkeiten des alten Schiedsgerichts. Das tribunal de grande instance ist ein Kollegialgericht, das in groben Zügen dem alten tribunal de première instance entspricht.

92) Nach dem prozessualen Verfahren werden sie als Übertretungen behandelt, in anderen Bereichen werden sie als Vergehen behandelt, so z.B. Anwendung von Art. 55 und 64 C. P., Anwendung von Art. 734 C. P. P., Eintragung ins Strafregister wie bei Vergehen, Rückfall wie bei Vergehen möglich (Art. 474 C. P.)

Reihe von Tatbeständen, die früher als Vergehen angesehen werden. Art. R 4o C. P.[93] sieht für die aufgezählten Übertretungen 5. Klasse eine Gefängnisstrafe von 1o Tagen bis zu einem Monat und eine Geldstrafe von 4oo bis 1.ooo N. F. vor. Diese Strafen können bei Rückfall das Doppelte betragen.[94]

Im Bereich der Übertretungen kann der Richter Strafaussetzung nur gewähren, wenn er eine Strafe ausspricht, die 1o Tage Gefängnis oder 4oo N. F. Geldstrafe übersteigt. Es muß sich also um eine Übertretung 5. Klasse handeln (Art. 473 C. P.). Ursprünglich war Art. 473 C. P. so gefaßt worden, daß er die Strafaussetzung auf Übertretungen ausdehnte, bei denen die Strafe 1o Tage Gefängnis und 4oo N. F. Geldstrafe übersteigt. Diese Formulierung hat sehr bald zu Interpretationsschwierigkeiten geführt.[95] Unklar war, ob nach dem Wortlaut des Art. 473 der Täter zu einer Gefüngnisstrafe über 1o Tage und einer Geldstrafe über 4oo N. F. verurteilt sein muß, damit ihm sursis gewährt werden kann, oder ob eine der Strafen in genannter Höhe genügt. Die Interpretationsfrage hat aber nur noch historische Bedeutung, da mit Ordonnance vom 4. Juni 196o (Art. 8) die kumulativen Voraussetzungen Gefängnis und Geldstrafe in Art. 473 jetzt im Sinne einer alternativen Lösung Gefängnis oder Geldstrafe geändert wurden. Trotzdem sind mit dieser Regelung noch nicht alle Schwierigkeiten beseitigt. Bei Vergehen hat die Rechtsprechung zu dem Gesetz von 1891 sursis auch zugelassen, wenn infolge mildernder Umstände die

---

93) Die Tatbestände der Übertretungen werden in règlements geregelt (vgl. Art. 34 und 37 der Verfassung von 1958). Der Code Pénal enthält in Art. 465 und 466 nur Vorschriften über Maximal- und Minimalstrafen im Bereich der Übertretungen.

94) Bei Übertretungen ist Rückfall normalerweise nur gegeben, wenn das neue Delikt im gleichen Gerichtsbezirk begangen wird. Die Übertretungen 5. Klasse unterliegen aber bezüglich des Rückfalls den Bestimmungen über Vergehen.

95) Tribunal police le la Seine vom 17. 3. 196o, Rec. Dalloz Som. 196o Nr. 55 und Cour de cassation vom 3. 3. 196o, Bull. Crim. 196o Nr. 144

Strafe auf die Höhe einer Polizeistrafe heruntergedrückt wurde, wie gering die Strafe auch sein mochte.[96] Das hat zur Folge, daß bei einer Geldstrafe unter 4oo N. F. sursis ausgesprochen werden kann, je nachdem, ob es sich um ein Delikt oder eine Übertretung handelt, da bei Übertretungen mit Geldstrafe unter 4oo N. F. die Gewährung des sursis nach Art. 473 C. P. ausgeschlossen ist.

Im Falle einer gleichzeitigen Verurteilung zu Gefängnis und Geldstrafe kann der Richter die einfache Strafaussetzung für beide Strafen gewähren, er kann sie aber auch auf eine Strafe beschränken.[97] Dagegen kann er die Strafaussetzung nicht für einen Teil der Gefängnis- oder Geldstrafe gewähren.[98] Der sursis kann nicht bei den Maßregeln der Sicherung (mesures de sureté) gewährt werden.

Nach Art. 736, I C. P. P. erstreckt sich die Aussetzung der Strafe nicht auf die Zahlung der Verfahrenskosten und die Leistung von Schadensersatz. Sie erstreckt sich auch nicht auf die Nebenstrafen (peines accessoires)[99] und Rechtsunfähigkeiten (incapacités), die sich aus der Verurteilung ergeben (Art. 736, II C. P. P.). Diese Bestimmung erklärt sich aus der Tatsache, daß es sich bei diesen Strafen meist um verdeckte Maßnahmen der Sicherung handelt. Aus dem gleichen Grunde ist sursis auch bei den obligatorischen Zusatzstrafen (peines complémentaires obligatoires) ausgeschlossen.[1oo] Bei den fakultativen Zusatzstrafen ist die Situation

---

96) Vouin - Léauté S. 344, Bouzat - Pinatel S. 51o Nr. 749

97) Cour de cassation vom 14. 5. 1892, D. 1892, I, 523

98) Cour de Lyon vom 2o. 2. 1893, Gaz. Pal. 1893, II, 547

99) So können z. B. Maßnahmen wie Einziehung (confiscation) und Lokalschließlung (fermeture d'établissement) nicht mit sursis ausgesprochen werden, ebenso auch nicht Aufenthaltsverbot (interdiction de séjour). Bei letzterem besteht allerdings eine Ausnahme in Art. 47 C. P.

1oo) Während die Nebenstrafen vom Gesetz vorgesehen sind und vom Richter angewandt werden, ohne daß sie besonders ausgesprochen werden, wird bei den Zusatzstrafen zwischen obligaten und fakultativen unterschieden. Die obligaten sind vom Gesetz angeordnet, sie können nicht ausgesetzt werden, dagegen besteht bei den fakultativen Ermessen des Richters bei der Aussetzung.

die gleiche, wie wenn die Strafaussetzung nicht ausgesprochen würde. Dem Richter steht es frei, sie anzuwenden oder nicht. Werden sie angeordnet, so unterliegen sie der Strafaussetzung ebenso wie die Hauptstrafe.
Schwierigkeiten ergeben sich, wenn ein Täter zu einer Geldstrafe oder Gefängnisstrafe mit sursis verteilt wird und später wegen eines vor der ersten Verurteilung liegenden Deliktes zu einer Gefängnisstrafe ohne sursis verurteilt wird. Einen solchen Fall hatte das Tribunal Correctionnel von Montpellier zu entscheiden.[101)]
Dieses Gericht hatte mit Urteil vom 19. 1. 1954 einen Täter wegen im Umlauf Bringens ungedeckter Schecks zu 1 Monat Gefängnis verurteilt und die Strafe ausgesetzt. Am 5. 1. 1956 verurteilte das Gericht den gleichen Täter wegen eines gleichartigen Delikts, das vor der ersten Verurteilung begangen war, zu 1 Monat Gefängnis, dieses Mal ohne Strafaussetzung. Die Richter ordneten die Zusammenlegung (confusion) der Strafen an, ohne die Wirkungen dieses Urteils näher darzulegen. Die Cour de cassation[102)] betonte, daß auch im Falle der Zusammenlegung zweier Strafen jede Strafe ihre Existenz und ihre Natur bewahrt, und daß deshalb die Zusammenlegung die zweite Strafe nicht ihrer sofortigen Vollstreckbarkeit beraubt.[103)]

cc) Voraussetzungen in bezug auf das erkennende Gericht

Alle Strafgerichte[104)] können die Strafaussetzung gewähren, wenn sie Strafen aussprechen, die der Strafaussetzung fähig sind. So können die Schwurgerichte (cour d'assises) sursis gewähren, wenn sie Gefängnis- oder Geldstrafen aussprechen.

---

101) Trib. Correc. Montpellier, Chron. de Jurisprudence, Rev. Sc. Crim. 1958, S. 847

102) Urteil vom 4. 5. 1957, S. 1957, I, 369

103) So schon früher Cour de Dijon J. C. P. 1955 Nr. 8545 und Cour de Riom J. C. P. 1956 Nr. 9152

104) Strafgerichte sind das Tribunal de police, das Tribunal correctionnel und die Cour d'assises. Die Cour d'assises entspricht etwa dem Schwurgericht, sie ist in Frankreich das einzige Strafgericht mit Laienbeteiligung.

Die Polizeigerichte (Tribunaux de police) können die Strafaussetzung bestimmen, wenn sie wegen Übertretung 5. Klasse eine Gefängnisstrafe von mehr als 1o Tagen Dauer oder eine Geldstrafe von über 4oo N. F. verhängen.
Die Gewährung der Strafaussetzung steht im Ermessen des Gerichts.[1o5)] Selbst wenn alle gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, ist der Richter nicht verpflichtet, die Strafaussetzung anzuordnen. (Art. 734 C. P. P.) Die französische Literatur spricht daher bei der einfachen Strafaussetzung von einer Rechtswohltat (bénéfice[1o6)] oder faveur[1o7)]). Die Strafaussetzung muß in dem Urteil, das auch die Verurteilung ausspricht, angeordnet und begründet werden. (Art. 734 C. P. P.)
Der Vorsitzende des Gerichts erster und höherer Instanz hat nach der Verkündung der verurteilenden Entscheidung im Sinne des Art. 734 C. P. P. den Verurteilten zu belehren, daß bei erneuter Verurteilung mit Widerruf die erste Strafe vollstreckt wird, ohne daß Zusammenlegung mit der zweiten und die Rückfallstrafe gemäß Art. 57 und 58 C. P. möglich ist. Die Verweigerung der einfachen Strafaussetzung braucht nicht begründet zu werden.[1o8)]

1o4) Alle Verbrechen werden vor ihm abgeurteilt, darüber hinaus ist es für alle anderen Straftaten zuständig, wenn die Anklagekammer vor ihm Anklage erhebt.

Das Tribunal correctionnel entspricht etwa der Strafkammer beim Landgericht. Es ist die Strafabteilung des Tribunal de grande instance und sachlich zuständig für die Aburteilung von Vergehen, in Ausnahmefällen auch von Übertretungen.

Das Tribunal de police ist Teil des Tribunal d'instance, des untersten Gerichts der französischen Gerichtsverfassung. Es ist grundsätzlich zuständig für Übertretungen, in Ausnahmefällen auch für Vergehen.

1o5) Cour de Paris, Urteil vom 6. 1o. 1956, Gaz. Pal. 1957, I, 5

1o6) Poupet S. 61, Donnedieu de Vabres S. 525 Nr. 926

1o7) Bouzat - Pinatel S. 635 Nr. 818, Ancel in Rev. de dr. pén. et de crim 1962 S. 72o

1o8) Cour de cassation vom 29. 3. 1896 S. 1897, I, 62

c) Die Wirkungen der Strafaussetzung

Bei den Wirkungen der einfachen Strafaussetzung sind die unmittelbaren Wirkungen der Verurteilung, die Folgen des Widerrufs der Strafaussetzung und schließlich die Wirkungen bei erfolgreicher Bewährungszeit zu unterscheiden.

aa) Die unmittelbaren Wirkungen der Strafaussetzung

Die Vollstreckung der Gefängnis- oder Geldstrafe ist während einer stets auf 5 Jahre festgesetzten Bewährungszeit ausgesetzt, die Verurteilung gilt als bedingt erlassen. Im übrigen hat aber die Verurteilung mit einfacher Strafaussetzung alle nachteiligen Folgen, die eine sonstige Verurteilung aufweist. Sie wird im Strafregister[109] eingetragen im Bulletin Nr. 1 (Art. 768, I u. II, 774 C. P. P.).
Ebenso erscheint die Verurteilung im Bulletin Nr. 2 (Art. 775 C. P. P.), jedoch nicht im Bulletin Nr. 3. In der Abteilung Nr. 3 wird sie nur eingetragen, wenn während der 5 Jahre dauernden Bewährungszeit die Strafaussetzung widerrufen wird.[110]
Die Verurteilung bewirkt die Vollstreckung der Nebenstrafen und Unfähigkeiten, die sich aus der Verurteilung ergeben, sowie die der obligaten Zusatzstrafen. Schließlich zieht die Verurteilung alle zivilrechtlichen Folgen nach sich.

---

109) Das französische Strafregister ist in sich dreigeteilt: Die Gesamtheit aller Mitteilungen wird in das Bulletin Nr. 1 eingetragen, dieses wird nur in- und ausländischen Gerichten und Staatsanwaltschaften bekanntgegeben. Im Bulletin Nr. 2, das bestimmten Verwaltungsbehörden bekanntgegeben wird, fehlen die Eintragungen von Übertretungen, von ausgesetzten Strafen, sofern sie als nicht erfolgt gelten und die durch Rehabilitation erloschenen Strafen. Das Bulletin Nr. 3, das nur der Person bekanntgegeben wird, die es betrifft, enthält keine Strafen, für die noch eine Bewährungszeit läuft.

110) seit Gesetz vom 24. 1. 1923, heute gleichlautend Art. 777, I C. P. P.

bb) Der Widerruf der Strafaussetzung

Der Richter muß die Strafaussetzung widerrufen, wenn der Proband innerhalb der Bewährungszeit zu einer Gefängnisstrafe oder zu einer schwereren Strafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts verurteilt wird (Art. 735, 736 C. P. P.). Der Widerruf der Strafaussetzung erfolgt ohne Entscheidung des Gerichts (de plein droit), dem Richter ist kein Ermessen eingeräumt, ob er den Widerruf aussprechen will oder nicht. Die Voraussetzungen für den Widerruf sind die gleichen, die einer Gewährung der einfachen Strafaussetzung im Wege stehen.[111] So führen Verurteilungen zu Geldstrafe oder Verurteilungen zu Gefängnis wegen politischer und militärischer Delikte, sowie Verurteilungen wegen Übertretungen (auch 5. Klasse) nicht zum Widerruf der Strafaussetzung. Nach der Rechtsprechung[112] ist nicht das Datum der Verurteilung, nicht das der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen, sondern das Datum der Tat entscheidend dafür, ob die Tat innerhalb der 5jährigen Bewährungszeit für den Widerruf in Betracht kommt. Die Bewährungszeit von 5 Jahren beginnt mit der Endgültigkeit der ersten Verurteilung, d.h. nach Ablauf der Rechtsmittelfrist des Staatsanwalts.[113] Wird gegen die erste Verurteilung ein Rechtsmittel eingelegt und die Verurteilung bestätigt, so beginnt die Frist mit dem Datum der ersten Verurteilung. Wir die Verurteilung aufgrund eines Rechtsmittels geändert, so beginnt die Frist mit dem abgeänderten Urteil. Zuständig für den Widerruf der Strafaussetzung ist das Gericht, das die erste Verurteilung mit sursis ausgesprochen hat, nicht das Gericht, das die weitere Verurteilung ausspricht.[114]
Der Widerruf erfolgt auch, wenn die neue Verurteilung mit sursis ausgesprochen wird.[115]

---

111) vgl. Donnedieu de Vabres S. 528 Nr. 93c, Vidal-Magnol S. 741 Anm. 1, Bouzat-Pinatel S. 513 Nr. 754, Vouin-Léauté S. 345

112) Cour de cassation v. 14. 12. 1901, S. 1904, I, 593

113) Cour de cassation v. 29. 12. 1964, Gaz. Pal. 1964, I, 258

114) Cour de cassation v. 28. 12. 1924, S. 1925, I, 189

115) Cour de cassation v. 22. 5. 1928, Gaz. Pal., 24.-25.5.1928

Diese Ansicht wird mit dem Wortlaut des Art. 735 C. P. P. begründet, der jeder erneuten Verurteilung mit Gefängnisstrafe den Widerruf der ersten Strafaussetzung folgen lasse, unabhängig davon, ob für die erneute Verurteilung Strafaussetzung gewährt sei oder nicht. Dieses Prinzip entspricht zwar dem Wortlaut des Art. 735 C. P. P., es befriedigt aber nicht in allen Fällen. In der Tat gibt es Fälle, wo die Strafaussetzung ein zweites Mal gewährt werden kann, aber den Widerruf der ersten Strafaussetzung zur Folge hat.
So kann zum Beispiel bei der Verurteilung wegen eines Militärdelikts oder bei Verurteilung zu Geldstrafe wegen Vergehens zunächst die Strafaussetzung gewährt werden. Bei erneuter Verurteilung mit einer Gefängnisstrafe wegen Vergehens schließt die erste Verurteilung eine nochmalige Strafaussetzung bei der zweiten Verurteilung nicht aus. Trotzdem führt die erneute Verurteilung zum Widerruf der ersten Strafaussetzung. Das hat zur Folge, daß der Täter einen Teil seiner Bewährungszeit, die er durch die zweite Verurteilung erhalten hat, infolge Widerrufs der ersten Strafaussetzung im Gefängnis verbringt. Damit ist aber gerade das erreicht, was mit der Strafaussetzung verhindert werden sollte, nämlich die Verbüßung einer Freiheitsstrafe im Gefängnis. Es erscheint daher fraglich, ob in solchen Fällen ein Widerruf der ersten Strafaussetzung mit der Folge der Strafvollstreckung der ersten Strafe vom kriminalpolitischen Standpunkt zweckmäßig ist.[116)]
Der Widerruf der Strafaussetzung hat zur Folge, daß die Wirkungen der Verurteilung endgültig bestehen bleiben und die ausgesetzte Strafe vollstreckt wird. Der Verurteilte muß beide Strafen nacheinander verbüßen, erst die ausgesetzte, dann die durch neues Urteil verhängte Strafe, ohne daß die beiden Strafen zusammengelegt werden können. (Art. 735 III C. P. P.)

---

116) Über die Regelung bei aufeinanderfolgender Gewährung der einfachen Strafaussetzung und der Strafaussetzung zur Bewährung wird bei der Darstellung der Strafaussetzung zur Bewährung berichtet.

Die erste Verurteilung wird in Abteilung Nr. 3 des Strafregisters eingetragen, sie kann als rückfallbegründend gewertet werden.[117] Fällt die zum Widerruf der Strafaussetzung führende Verurteilung unter ein Amnestiegesetz, so lebt nach einer Entscheidung der Cour de cassation[118] die vorher ausgesprochene Strafaussetzung nicht wieder auf. Diese Entscheidung läßt sich schwer mit einer anderen Entscheidung der Cour de cassation[119] vereinbaren, nach der für den Fall, daß eine Verurteilung amnestiert wird, die einer gesetzlichen Rehabilitierung im Wege stand, die Rehabilitierung sich vollzieht. Einige jüngere Amnestiegesetze (z. B. das Gesetz vom 16. August 1947) und zuletzt das Amnestiegesetz vom 17. Juni 1966 haben infolgedessen bestimmt, daß eine Verurteilung, die zum Widerruf der Strafaussetzung geführt hat und die unter das Amnestiegesetz fällt, die Strafaussetzung wieder aufleben läßt.

cc) Die erfolgreiche Bewährungszeit

Wenn der Proband innerhalb eines Zeitraums von 5 Jahren nicht wegen eines zum Widerruf der Strafaussetzung führenden Delikts verurteilt wird, erhält er einen doppelten Vorteil: die ausgesetzte Strafvollstreckung wird endgültig erlassen, die Verurteilung gilt als nicht ergangen. (Art. 734, 735 C. P. P.)

Allerdings gilt die Beseitigung der Wirkungen der Verurteilung nur für die Zukunft, nicht rückwirkend.[120] Nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit findet eine automatische Rehabilitierung (réhabilitation de plein droit) statt, ohne daß es einer richterlichen Entscheidung bedarf. Die Rehabilitierung wird in den Auszügen des Strafregisters

---

117) Im Bereich der Vergehen kommt eine Rückfallstrafe in Betracht, wenn die erneute Verurteilung wegen eines gleichartigen Delikts erfolgt. vgl. Bouzat - Pinatel S. 642 Nr. 827

118) Urteil vom 19. 4. 1932, S. 1932, I, 345

119) Urteil vom 3. 5. 1924, S. 1924, I, 143

120) Donnedieu de Vabres S. 529 Nr. 931, Vidal-Magnol S. 740 Anm. 2, Bouzat - Pinatel S. 641 Nr. 826

vermerkt. Die Verurteilung erscheint nicht mehr im Bulletin Nr. 2 (Art. 775, III C. P. P.), aber sie bleibt eingetragen im Bulletin Nr. 1 (Art. 768, I C. P. P.). In der Abteilung Nr. 3 des Strafregisters wird sie endgültig nicht eingetragen.[121]

Der Proband kann sich gegenüber öffentlichen und privaten Stellen als unbestraft bezeichnen, die Eintragungen im Bulletin Nr. 1 dienen lediglich der Staatsanwaltschaft und den Gerichten zur Einsicht. Die Strafe kann jedoch bei einer späteren Verurteilung nicht mehr als rückfallbegründend gewertet werden. Der Verurteilte gilt als Ersttäter im Sinne von Art. 734 C. P. P. und kann bei erneuter Verurteilung wieder sursis erhalten.

Diese Wirkungen treten allerdings nicht ein, wenn bei Verurteilung zu Gefängnis und Geldstrafe die Strafaussetzung auf eine der beiden Strafen beschränkt war. In diesem Fall bewirkt die vollstreckte Strafe alle nachteiligen Folgen.[122]

3. Vergleich der französischen Regelung mit dem belgischen Gesetz von 1964

Nachdem zu Anfang dieses Kapitels die Regelung der Loi Bérenger mit den damaligen Regelungen der probation verglichen wurde, soll abschließend die französische Regelung mit dem blegischen Gesetz von 1964 verglichen werden. Während die französische Regelung von 1891 großzügiger war als die belgische Regelung von 1888, ist die jetzige Regelung in Belgien (Gesetz vom 29. Juni 1964) in mancher Hinsicht weitgehender als die französische Regelung nach 1958 (Art. 734 - 737 C. P. P.). Unter der Herrschaft des Gesetzes von 1888 durfte in Belgien die Gefängnisstrafe, für welche die einfache Strafaussetzung ausgesprochen wurde, 6 Monate nicht übersteigen.[123] Schon eine vorherige Verurteilung zu Geld-

---

121) Bouzat - Pinatel S. 641 Nr. 826

122) Donnedieu de Vabres S. 529 Nr. 931, Vidal-Magnol S. 74o/741

123) Diese Grenze wurde durch Gesetz vom 14. 12. 1947 auf 2 Jahre ausgedehnt, im Gesetz von 1964 auf jede Strafe, die drei Jahre Gefängnis nicht übersteigt.
Marchal - Jaspar S. 187 Nr. 46o

strafe schloß in Belgien nach dem Gesetz von 1888 den sursis aus, während andererseits eine erneute Verurteilung zu Geldstrafe den Widerruf der Strafaussetzung zur Folge hatte. Demgegenüber schloß die Existenz einer Geldstrafe nach dem französischen Gesetz von 1891 die Gewährung des sursis nicht aus, ebensowenig wie eine Verurteilung mit Geldstrafe innerhalb von 5 Jahren den sursis hinfällig macht.

Nach der belgischen Regelung von 1964 kann die einfache Strafaussetzung bei Vorstrafen bis zu 6 Monaten Gefängnis gewährt werden und die Strafaussetzung auf einen Teil einer Gefängnisstrafe beschränkt werden.[124] Der Widerruf der Strafaussetzung erfolgt erst, wenn die neue Verurteilung eine Strafe von mehr als zwei Monaten Gefängnis ohne sursis zur Folge hat.[125]

In Belgien ist also im Gegensatz zur französischen Regelung nach 1958 die einfache Strafaussetzung auch bei Vorstrafen bis zu 6 Monaten Gefängnis möglich.[126] Ein Widerruf der Strafaussetzung findet in Frankreich auch bei Verurteilung mit Gefängnisstrafe unter 1 Monat statt. Schließlich kennt die französische Regelung nicht die Strafaussetzung für einen Teil einer Strafart. Dagegen ist bezüglich der Strafhöhe bis zu der Strafaussetzung gewährt werden kann, die französische Regelung großzügiger als die belgische, da in Belgien bei Gefängnisstrafen über drei Jahren die Strafaussetzung ausgeschlossen ist.

---

124) Cornil, Rev. Sc. Crim. 1965 S. 56, Marchal-Jaspar S. 187 Nr. 46o - Das Gesetz von 1947 hatte die Gewährung des sursis bei Vorstrafen bis zu drei Monaten gestattet.

125) Diese Regelung wurde schon durch das Gesetz vom 14. 2. 1947 eingeführt.

126) In Frankreich wurde diese Möglichkeit für die Strafaussetzung zur Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve) zugelassen.

II. Die gesetzliche Regelung der Strafaussetzung zur Bewährung (sursis avec mise à l'épreuve)

Mit dem Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung (Art. 738 - 747 C. P. P.) hat der französische Gesetzgeber den Versuch unternommen, das anglo-amerikanische probation-System in das französische Strafverfahrensrecht zu übernehmen. Aufgrund der verschiedenen Ausgestaltung der Strafverfahren in beiden Rechtsbereichen erfolgte die Übernahme nicht vollständig, sondern beschränkte sich auf die wesentlichen Elemente des probation-Systems. So wurde die Aussetzung der Straffestsetzung, ein Merkmal des englischen probation-Systems nicht in das französische Strafverfahrensrecht übernommen, da eine Trennung des Strafverfahrens in Schuldfeststellung und Straffestsetzung den Grundsätzen des französischen Rechts widerspricht.[127)]
Von dem probation-System wurde das wesentliche Element, die Hilfe und Überwachung während der Bewährungszeit beibehalten und mit der klassischen Form der Strafaussetzung (sursis) verbunden, in der Hoffnung, die Vorteile beider Systeme auf diese Weise zu verbinden.[128)] Bevor auf die gesetzliche Regelung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich näher eingegangen wird, soll auf die Entwicklung bis zum C. P. P. in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. 12. 1958 eingegangen werden. (1) Anschließend wird das Experiment der "peine differée" geschildert, das der Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich vorausging. (2) Danach wird die gesetzliche Regelung der Strafaussetzung zur Bewährung gemäß den Art. 738 - 747 C. P. P. dargestellt (3) und mit der belgischen Regelung von 1964 verglichen werden. (4)

---

127) Ancel, Deuxième cours intern. de crimnologie Paris 1953 Poupet S. 19, Vouin-Léauté S. 347

128) Brédin, J. C. P. 1959, I, Nr. 1517

1. Die Entwicklung bis zur gesetzlichen Regelung von 1958

Während das Gesetz von 1891 das französisch-belgische System des sursis in Gegensatz zur probation des anglo-amerikanischen Rechtsbereichs stellte und gegen Ende des 19. Jahrhunderts beide Systeme sich auszuschließen schienen, zeigt die Folgezeit eine Annäherung beider Systeme. Auf dem europäischen Kontinent wurde man sich mehr und mehr des gemeinsamen Ursprungs von sursis und probation bewußt. Bereits im Jahre 1911 sah ein Gesetzentwurf von Paulian in Frankreich vor, die anglo-amerikanische probation im französischen Recht einzuführen und in der Folgezeit setzte sich der Gedanke immer mehr durch, daß es in bestimmten Fällen nicht genüge, den unter Bewilligung von sursis zu Gefängnis- oder Geldstrafe Verurteilten ohne Hilfe bei der Wiedereingliederung in die Gesellschaft zu lassen. Einer der Hauptgründe dafür, daß solche Reformbemühungen zunächst scheiterten, war die Existenz des sursis-Systems in der Form des Gesetzes von 1891.[129)]

Mit dem gleichen Ziel geschaffen wie die probation wurde der sursis als ausreichende Individualisierung angesehen und erschien damals als glückliche Synthese zwischen den Grundsätzen des klassischen Strafrechts und der Individualisierungsbewegung des 19. Jahrhunderts.[13o)]
Nach dem zweiten Weltkrieg wurde die Idee einer Reform des sursis-Systems von dem damaligen Leiter der zentralen Strafvollzugsverwaltung, Paul Amor, wieder aufgegriffen, der 1948 in einem Vortrag vor der Allgemeinen Gefängnisgesellschaft[131)] die Übernahme der ausländischen Erfahrungen und die Anpassung an die Prinzipien des herkömmlichen französischen Strafrechts empfahl. Am 26. Oktober 195o setzte der damalige Justizminister René Mayer eine Studiengruppe unter

129) Poupet S. 28
13o) Poupet S. 28
131) Rev. pénitent. et de droit pénal 1948 S. 1 ff

Vorsitz von Charles Germain ein, die einen Vorentwurf eines Gesetzes zur Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung ausarbeiten sollte. Zur gleichen Zeit begann die Strafvollzugsverwaltung mit einem Experiment, das versuchsweise die Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung gestattete (Experiment der "peine differée").
Paul Amor war es auch, der im Auftrag der Vereinten Nationen vom 2o. - 3o. Oktober 1952 ein Kolloquium in London organisierte, das sich speziell mit den Problemen der probation beschäftigte.[132)]
Entscheidenden Anteil erhielten die Reformbestrebungen in Frankreich von der Lehre der Neuen Sozialverteidigung (défense sociale nouvelle) unter Führung von Marc Ancel.[133)] Diese Lehre sieht mit der Einführung des sursis avec mise à l'épreuve den Erfolg ihrer Bemühungen insoweit bestätigt, als die probation als klassisches Beispiel einer Maßnahme der défense sociale bezeichnet wird.[134)]
Die Arbeiten der Studiengruppe führten zu einem Gesetzentwurf, den die Regierung am 11. Juli 1952 der Nationalversammlung vorlegte.[135)] Mit dem Ablauf der damaligen Legislaturperiode wurde das Projekt hinfällig. Es wurde erneut am 3. Mai 1956 beim Conseil de la République von der Regierung Mollet eingebracht. Senator Kalb hat am 26. 2. 1957 den im Namen der Justizkommission erarbeiteten Bericht vorgelegt, der eine gewisse Anzahl von Änderungen enthielt, hauptsächlich aber Ergänzungen des Regierungsentwurfs brachte. Der Text des erweiterten Entwurfs der Regierung Mollet wurde in erster Lesung am 14. 3. 1957 vom Senat angenommen. Der Entwurf wurde jedoch im Parlament durch den Gegenentwurf

---

132) Le cycle européen d'études sur la probation, London 1952

133) Ancel, La défense sociale nouvelle 1. Aufl. Paris 1954, 2. Aufl. 1966

134) Ancel, Rev. de droit pén. et de crim 1962, 728
Poupet S. 29
Germain, Elements S. 134, Martine, Rev. Sc. Crim., 1961, 245

135) Der Wortlaut des Gesetzentwurfs von 1952 findet sich abgedruckt bei Poupet S. 129/13o - zu diesem Entwurf insbesondere Ancel, La probation en France, II. Cours international de criminologie Paris 1953

der Sozialisten unter Führung des Abgeordneten Minjoz zu Fall gebracht. Der Gegenentwurf Minjoz wandte sich insbesondere gegen die angeblich polizeistaatlichen Überwachungstendenzen gegenüber dem Probanden. Im Gegenentwurf Minjoz wurde unter anderem die Zustimmung des Verurteilten zur Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung und die Beschränkung des Instituts auf Rückfalltäter gefordert.[136]

Die Verabschiedung des Projekts in leicht geänderter Form blieb der V. Republik vorbehalten. Die Verwirklichung des Gesetzentwurfs wurde durch Art. 92 der französischen Verfassung von 1958 begünstigt,[137] wonach der Regierung das Recht verliehen wurde, innerhalb eines Zeitraums von vier Monaten nach Inkrafttreten der Verfassung auf allen Gebieten Regelungen mit Gesetzeskraft zu treffen.

Die Regierung hat von dieser Ermächtigung in weitem Maße Gebrauch gemacht und unter anderem den 15o Jahren alten Code d'instruction criminelle durch den Code de procédure pénale ersetzt.

Die Fassung des ersten Buches C. P. P. (De l'exercice de l'action publique et de l'instruction), die bereits 1957 von der Nationalversammlung verabschiedet worden war, wurde durch die Fassung des C. P. P. vom 23. 12. 1958 nur noch unwesentlich geändert. Vom 2. Buch (Des juridictions de jugement), 3. Buch (Des voies de recours extraordinaires) und 4. Buch (De quelques procédures particulières) waren wesentliche Teile bereits 1957 fertiggestellt oder wurden aus dem alten Gesetz übernommen. Das 5. Buch (Des procédures d'exécution) ist überwiegend neu, hier konnten jedoch die Entwürfe der früheren Reformversuche herangezogen werden.

---

136) zum Projekt Minjoz - Germain in Rev. Sc. Crim. 1957, 337

137) Ancel in Rev. de dr. pen. et de crim. 1962 S. 722
Germain, Elements S. 137, Tiedemann, Bew. Hi. 1964 S. 84

2. Das Experiment der "peine différée"

Der Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich ging ein Experiment der Strafvollzugsverwaltung voraus, das unter der Bezeichnung "expérience de la peine différée" bekannt geworden ist. Von der Strafvollzugsverwaltung wurden vier Gerichtsbezirke, zunächst Toulouse, später Lille, Mulhouse und Straßburg ausgewählt, in denen die Strafaussetzung zur Bewährung versuchsweise praktiziert werden sollte.[138] In Toulouse wurde das Protokoll, das die Anwendung der Strafaussetzung zur Bewährung versuchsweise gestattete, am 24. 2. 1951 vom Justizminister unterzeichnet, in den anderen Gerichtsbezirken wurden gleichlautende Protokolle am 15. 1. 1952 unterzeichnet.[139] Das Experiment wurde bis zur gesetzlichen Regelung durch die Ordonnance vom 23. 12. 1958 durchgeführt. Daß die Versuche nur von vorübergehender Dauer sein sollten, zeigt die gleichzeitige Einberufung einer Studienkommission zur Ausarbeitung eines Gesetzesprojekts. Das Studium dieses Experiments erscheint wertvoll, weil wichtige Entscheidungen des französischen Gesetzgebers bei der späteren gesetzlichen Regelung nur aus den Erfahrungen mit den Versuchen zu erklären sind. Das Experiment hatte das Ziel, die Möglichkeit der Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich zu prüfen,[140] gleichzeitig erlaubten die Versuche, die französischen Richter mit dem Institut der Strafaussetzung zur Bewährung vertraut zu machen.[141] Die Versuche mit der Strafaussetzung zur Bewäh-

---

138) Diese vier Gerichtsbezirke werden aufgrund ihrer geographischen Lage und des verschiedenen Temperaments der Einwohner ausgewählt. vgl. Guyenot Rev. Sc. Crim. 1961, 5o5 Anm. 1

139) Der Text der Protokolle von Toulouse und Lille diente als Modell für die anderen Gerichtsbezirke. Das Protokoll von Lille ist im Bericht der Strafvollzugsverwaltung von 1952 Rapport général sur l'exercice 1952 S. 5o abgedruckt.

140) Orvain, Fonctionnement S. 13, Germain, Elements S. 141

141) Poupet S. 114, Pons, Etud. Pen. 196o Nr. 3 S. 37, Guyenot a. a. O. S. 511

rung fügten sich in einen größeren Rahmen ein, in dem man sich bemühte, den Strafvollzug kurzfristiger Freiheitsstrafen entfallen zu lassen oder zu verbessern.[142)]
Um dem Vorwurf einer ohne gesetzliche Grundlage angeordneten Maßnahme zu entgehen, übertrug man die Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung der Staatsanwaltschaft. Diese hatte die Aufgabe, für die Vollstreckung der Strafe zu sorgen. Daraus wurde geschlossen, daß sie auch die Möglichkeit haben müsse, die Vollstreckung der Strafe unter bestimmten Bedingungen auszusetzen.[143)]
Zunächst durfte die auszusetzende Strafe höchstens ein Jahr betragen. Bei der Aussetzung mußte sich der Proband mit den Maßnahmen der Hilfe und Überwachung während der Bewährungszeit ausdrücklich einverstanden erklären. Die Auswahl der Probanden erfolgte besonders sorgfältig, um etwaigen Schadensersatzklagen von Opfern neuer Straftaten wegen Amtspflichtverletzungen vorzubeugen.[144)] Nach Verhängung der Strafe ohne sursis durch das Gericht, bat der Staatsanwalt den Vorsitzenden des erkennenden Gerichts und den Vorsitzenden des Komitees für Entlassenenfürsorge (Comité post-pénal) um Stellungnahme, ob es angebracht sei, die Strafe unmittelbar zu vollstrecken. Aufgrund dieser Stellungnahmen und eines erstatteten Sozialberichtes (enquête sociale) entschied der Staatsanwalt, ob die Strafvollstreckung ausgesetzt oder die Strafe vollstreckt wird. Wählte er letztere Möglichkeit, so kamen drei Vollzugsformen in Betracht: die Einzelhaft (encellulement individuel), der Arbeitseinsatz außerhalb der Strafanstalt (placement en chantier extérieur) und die halboffene Anstalt (semi-liberté). Diese verschiedenen Formen haben gemeinsam, daß die schädlichen Auswirkungen des Vollzugs einer kurzfristigen Freiheitsstrafe nach Möglichkeit vermieden werden.

---

142) Cannat in Rev. Sc. Crim. 1954, 148

143) Guyenot, Rev. Sc. Crim. 1961, 507, Poupet S. 114, Vouin, Rev. pén. suisse 1957, 249

144) Guyenot a. a. O., S. 519 Anm. 1

Setzte der Staatsanwalt die Vollstreckung der Strafe aus, so informierte er den Vorsitzenden des Komitees für Entlassenenfürsorge, der den Probanden zu sich lud und nach schriftlichem Einverständnis des Probanden einen Bewährungshelfer bestimmte, welcher die Aufgabe der Hilfe und Überwachung während der maximal 5 Jahre dauernden Bewährungszeit übernahm. Der Bewährungshelfer konnte Modifikationen der ursprünglichen Aussetzungsentscheidung vorschlagen, wenn er diese für nötig hielt. Die Möglichkeit des Widerrufs bestand 5 Jahre lang. Wenn 2 Jahre der Bewährungszeit ohne Zwischenfall abgelaufen waren und die Resozialisierung des Probanden gesichert schien, leitete der Staatsanwalt ein Begnadigungsverfahren ein. Ausnahmsweise konnte durch dieses Verfahren die Bewährungszeit auch vor Ablauf von 2 Jahren beendet werden. Herr des Verfahrens bei der Strafaussetzung zur Bewährung war die Staatsanwaltschaft.[145)]

Der Vorsitzende des erkennenden Gerichts trat bei der Gewährung der Strafaussetzung nur in beratender Form auf. So entstand für den Verurteilten zunächst der Eindruck, daß er hart bestraft werde, weil ihm vom Gericht die Gewährung des sursis verweigert worden war. Nach Verkündung des Urteils erfuhr der Verurteilte dann vom Staatsanwalt, daß die Strafvollstreckung zur Bewährung ausgesetzt werde, wenn er sich mit gewissen Aufsichts- und Unterstützungsmaßnahmen einverstanden erklärte. Der Staatsanwalt durfte den Verurteilten vorher nicht von der beabsichtigten Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung informieren.

Insgesamt wurden die Ergebnisse der Versuche als ermutigend angesehen.[146)] Die großzügigste Anwendung des Protokolls erfolgte in Lille, zurückhaltender wurde in Toulouse verfahren.[147)] Über die Resultate in den vier Gerichtsbezirken in

---

145) Guyenot a. a. O. S. 509, Reboul, Rev. Sc. Crim. 1954 S. 501, Chavanne, Rev. Sc. Crim. 1962, 802

146) Berichte dazu: Reboul in Rev. Sc. Crim. 1954 S. 497 ff für Toulouse, Caleb in Rev. Sc. Crim. 1956, 452 ff für Lille und Crimal in Rev. Sc. Crim. 1958, 479 ff für Mulhouse.

147) Orvain, le Fonctionnement S. 13

den Jahren 1951 und 1952 gibt eine Statistik im Bericht der Strafvollzugsverwaltung von 1953[148] Aufschluß. Danach war die Zahl der Fälle, bei denen aus verschiedenen Gründen die Anwendung des Protokolls ausgeschlossen war, weit höher als die der Fälle, bei denen eine Anwendung möglich war. Ausgeschlossen war die Strafaussetzung zur Bewährung z.B. bei Strafen mit höherer Dauer als 1 Jahr Gefängnis, bei Verurteilungen mit sursis, bei Untersuchungshaft, Amnestie und Aufenthaltsverbot. Nach der genannten Statistik konnten die Versuche nur bei 3,7 % der Verurteilten in Straßburg, 7,5 % in Lille, 8 % in Toulouse, aber 28 % in Mulhouse durchgeführt werden. Der hohe Prozentsatz in Mulhouse bezieht sich im wesentlichen auf die Alternative des Arbeitseinsatzes außerhalb der Strafanstalt, bei der Aussetzung betrug der Anteil etwa 3 %. Die Widerrufe innerhalb der Bewährungszeit waren recht gering. Von 85 Fällen der Aussetzung in allen 4 Gerichtsbezirken mußten in den ersten beiden Jahren sieben widerrufen werden.

Eine Einzeluntersuchung für den Berichtsbezirk Mulhouse in den Jahren 1952 - 1957[149] ergibt, daß nur knapp 13 % aller Täter, bei denen die Anwendung des Protokolls möglich war, Strafaussetzung zur Bewährung gewährt wurde (peine différée). Für die Gesamtzahl der Gefängnisstrafen bis zu einem Jahr betrug der Anteil 3 %. Dagegen wurde in 5o % der Fälle, die in den Anwendungsbereich des Protokolls fielen, Arbeitseinsatz außerhalb der Strafanstalt, in 21 % halboffene Anstalt und in 15 % der Fälle Einzelhaft angeordnet. Der Anteil der Widerrufe betrug bei der peine différée im Durchschnitt 16 %.

Eine bei Guyenot[15o] veröffentlichte Übersicht der Jahre 1956 und 1957 für alle Gerichtsbezirke bestätigt die Widerrufsquote bei der Strafaussetzung zur Bewährung in Höhe von 16 %.

---

148) Rapport général sur l'exercice 1953 S. 56 ff

149) Grimal in Rev. Sc. Crim. 1958 S. 48o - 482

15o) Rev. Sc. Crim. 1961, 513

Die versuchsweise Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung begegnet praktischen und theoretischen Einwänden. Die im Stadium der Vollstreckung angeordnete Bewährung führte dazu, daß oft die Richter in Unkenntnis einer späteren Entscheidung der Staatsanwaltschaft die einfache Strafaussetzung (sursis) gewährten und damit die Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung ausschlossen.[151] Diese Praxis hatte zur Folge, daß in vielen Fällen, in denen Bewährungshilfe angebracht war, nur einfache Strafaussetzung ohne Hilfe und Überwachung ausgesprochen wurde.
Dadurch wurde der Anwendungsbereich der Strafaussetzung zur Bewährung weitgehend eingeschränkt. Dieser Schwierigkeit konnte man nur begegnen, wenn man die Anwendung der Maßnahme in die Hände des Gerichts legte, das auch über die Gewährung des sursis entschied.[152]
Der in der geschilderten Form angeordneten Strafaussetzung stehen auch theoretische Bedenken entgegen. So bedeutet es einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz, wenn Täter, deren Taten von den genannten vier Gerichten abgeurteilt werden, die Möglichkeit der Strafaussetzung zur Bewährung erhalten, andere Gerichte aufgrund ihrer geographischen Lage aber in ähnlichen Fällen die Vollstreckung von Gefängnisstrafen mit ihrem Urteil bewirken.[153]
Die Legalität des Vorgehens der Staatsanwaltschaft kann man auch vom juristischen Standpunkt bezweifeln.[154] Zweifellos hat der Staatsanwalt für die Vollstreckung der Strafe zu sorgen. Aber es ist fraglich, ob er dieser Aufgabe gerecht wird, wenn auf seine Initiative hin die Strafe gerade nicht vollstreckt wird.
Guyenot[155] spricht zu Recht von einer juristischen Fiktion, wenn die Strafe durch die Nichtvollstreckung als vollstreckt

---

151) Ancel, Rev. droit pénal 1962, 727
152) Germain, Elements S. 141
153) vgl. Rapport général 1957 S. 43
154) Pons, Etud. Pen. Nr. 3 S. 37, Poupet S. 12a, Guyenot a. a. O. S. 5o5
155) Guyenot a. a. O. S. 5o7

angesehen wird, um nicht das Prinzip der Rechtskraft des Urteils (autorité de la chose jugée) zu durchbrechen. Der wohl schwerwiegendste Einwand geht aber dahin, daß die Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung nicht der Staatsanwaltschaft obliegt, sondern Sache des Gerichts sein muß.[156] Die Entscheidung über die Strafaussetzung mit Bewährungshilfe bedeutet eine Einschränkung der persönlichen Freiheit, die nur vom Gericht angeordnet werden kann, da nur das gerichtliche Verfahren die nötigen Garantien für die Wahrung der persönlichen Rechte bietet. Vertraut man die Entscheidung der Staatsanwaltschaft an, so bedeutet das eine Verletzung des Gewaltenteilungsprinzips.

Aus allen diesen Gründen wurde mit der Regelung des neuen C. P. P. die Strafaussetzung zur Bewährung als Maßnahme des Gerichts vorgesehen, das in der gleichen Entscheidung, welche die Verurteilung ausspricht, auch die Strafaussetzung zur Bewährung anordnet.

Abschließend kann gesagt werden, daß das von vornherein als zeitlich begrenztes Experiment geplante Vorgehen der Staatsanwaltschaft von großem psychologischen Wert war. Zunächst hat es gezeigt, daß die Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich möglich war und damit die öffentliche Meinung auf die Reform vorbereitet. Daneben hat es einen Teil der Richter mit der Praxis der Strafaussetzung zur Bewährung vertraut gemacht und ein günstiges Klima für die Einführung durch gesetzliche Regelung geschaffen. Schließlich haben die Versuche dem Gesetzgeber wertvolle Hinweise gegeben für die Form, in der die Strafaussetzung zur Bewährung in das französische Recht eingeführt werden kann.

---

156) Germain, Rev. Sc. Crim. 1954 S. 640, Poupet S. 124, Ancel in Rev. droit pén. et de crim. 1962, 728

3. Die gesetzliche Regelung der Art. 738 - 747 C. P. P.

a) Der Anwendungsbereich der Strafaussetzung zur Bewährung

aa) Voraussetzungen in bezug auf den Täter

Wenn der Verurteilte noch nicht früher zu einer Gefängnisstrafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts verurteilt worden ist, kann der Richter gemäß Art. 738 C. P. P. die Strafe zur Bewährung aussetzen. In diesen Fällen hat das Gericht die Wahl, die einfache Strafaussetzung ohne Auflage und Bewährungshilfe (sursis simple) oder die Strafaussetzung mit obligatorischer Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht (sursis avec mise à l'épreuve) zu gewähren. Darüber hinaus ist Strafaussetzung zur Bewährung im Gegensatz zur einfachen Strafaussetzung auch möglich, wenn der Täter früher zu einer Gefängnisstrafe verurteilt wurde, und zwar unter der Voraussetzung, daß die Höhe der früheren Strafe 6 Monate nicht übersteigt. So ist z. B. bei einem Täer, der früher zu einer Gefängnisstrafe von 6 Monaten verurteilt wurde, die einfache Strafaussetzung ausgeschlossen, dagegen bleibt die Strafaussetzung in solchen Fällen, in denen früher eine Gefängnisstrafe vollstreckt werden mußte, möglich. Der Richter kann nur die Strafaussetzung zur Bewährung mit dem Urteil anordnen, wenn die Strafe nicht vollstreckt werden soll. Eine Wahlmöglichkeit zwischen einfacher Strafaussetzung und Strafaussetzung zur Bewährung, wie sie das Gesetz sonst grundsätzlich vorsieht, besteht bei früher gegen den gleichen Täter verhängten Gefängnisstrafen nicht mehr.
In dem Gesetzentwurf von 1952 war Strafaussetzung zur Bewährung bei früheren Gefängnisstrafen bis zu 1 Jahr möglich.[157] Der C. P. P. von 1958 hat die Höchstdauer einer früheren Gefängnisstrafe auf 6 Monate begrenzt. Diese Einschränkung ist nach Brédin[158] vernünftig, da eine 6monatige Ge-

157) Poupet S. 145, 146
158) Brédin, J. C. P. 1959, I, Nr. 1517

fängnisstrafe in der Regel bei einem Delikt ausgesprochen wird, das nicht zu schwerwiegend ist, um einer Strafaussetzung entgegenzustehen.
Nach Art. 738, II C. P. P. kann bei einer vorausgehenden Verurteilung mit Strafaussetzung zur Bewährung diese nicht ein zweites Mal gewährt werden. Wurde bei der ersten Verurteilung dagegen einfache Strafaussetzung gewährt, so steht diese einer etwaigen Strafaussetzung zur Bewährung bei erneutem Delikt nicht entgegen. Aus Art. 738, III C. P. P. ergibt sich, daß bei früherer Gewährung der einfachen Strafaussetzung der Täter bei erneutem Delikt mit Verurteilung zu Gefängnisstrafe, die an sich den Widerruf der einfachen Strafaussetzung zur Folge haben würde, Strafaussetzung zur Bewährung erhalten kann. In diesem Fall bestimmt Art. 738, III C. P. P. in Abweichung von Art. 735 C. P. P., daß die erste Strafe nur vollstreckt wird, wenn die zweite Strafaussetzung unter den Bedingungen und Fristen der Art. 74o, 742 C. P. P. widerrufen und die Strafe vollstreckt wird.
Aber Art. 738 C. P. P. klärt nicht, ob die einfache Strafaussetzung auf eine Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten beschränkt ist, damit bei erneutem Delikt Strafaussetzung zur Bewährung gewährt werden kann, oder ob diese auch bei vorausgehender einfacher Strafaussetzung für eine Gefängnisstrafe mit mehr als 6monatiger Dauer möglich ist.
Einige Autoren[159] und Gerichtsentscheidungen[16o] haben Art. 738 C. P. P. in weitem Sinne ausgelegt, mit der Konsequenz, daß nach jeder vorausgehenden einfachen Strafaussetzung unabhängig von der Höhe der Gefängnisstrafe, für die sie ausgesprochen wurde, Strafaussetzung zur Bewährung möglich bleibt. Demgegenüber geht die überwiegende Meinung[161]

159) Bouzat - Pinatel S. 647 Nr. 834, Guyenot Rev. Sc. Crim. 1961, 517

16o) z. B. Tribunal d'Angoulême, Rev. Sc. Crim. 1965, 12o

161) Charles, Rec. gen. des lois et de jurispr. 196o S. 361, Martine Rev. Sc. Crim. 1961, 256; Stefani-Levasseur S. 482, Brédin J. C. P. 1959, I, Nr. 1517 II.A.

davon aus, daß die Grenze der Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten auch für frühere Verurteilungen gilt, bei denen einfache Strafaussetzung gewährt wurde. Das hat zur Folge, daß bei früherer Aussetzung einer Gefängnisstrafe über 6 Monaten die Strafaussetzung zur Bewährung ausgeschlossen ist.
Brédin[162] begründet die enge Auslegung mit zwei Erwägungen: Art. 738, III könne nur im Rahmen des Art. 738, I angewandt werden, d. h. bei Gefängnisstrafen, die 6 Monate Dauer nicht übersteigen; eine weite Auslegung würde darüber hinaus zu einer Abstufung führen, die der Gesetzgeber sicher nicht gewollt habe. Der Richter könnte nämlich zuerst die einfache Strafaussetzung gewähren und wenn diese scheitert, immer noch die Strafaussetzung zur Bewährung anordnen. Eine solche Möglichkeit widerspreche aber den Vorstellungen des Gesetzgebers der dem Richter die Wahlmöglichkeit je nach der Persönlichkeit des Täters und der Natur der Tat einräumen wolle. Nur die enge Auslegung des Art. 738 würde vermeiden, daß die Strafaussetzung zur Bewährung zum "sursis de la derniére chance" würde.
Demgegenüber betont Guyenot,[163] daß der Richter die Möglichkeit wählen müsse, die der Persönlichkeit des Täters am ehesten angemessen sei. Der Wortlaut des Art. 738 schließe eine weite Auslegung nicht aus, diese müsse daher den Vorrang haben, weil so am ehesten die Maßnahme angewandt werden könne, die der Persönlichkeit des Verurteilten entspricht.
In der Tat spricht einiges für eine weite Auslegung. So berichtet Lautecaze[164] von der Praxis der französischen Gerichte, die immer dann, wenn sie für eine Gefängnisstrafe Strafaussetzung gewähren, eine entsprechend höhere Gefängnis-

---

162) Brédin a. a. O. II A. ebenso Martine Rev. Sc. Crim. 1961, 256

163) Guyenot a. a. O. S. 517

164) Lautecaze in Fonctionnement S. 33. Die Praxis wird von anderen Autoren bestätigt, so Levasseur, Rev. Sc. Crim. 1963, 168, Mignonat, Etud. Pen. 1960 Nr. 3 S. 78

strafe aussprechen als sie ohne Strafaussetzung verhängen würden. Nach dieser Praxis entspricht einer Gefängnisstrafe von 6 Monaten etwa eine Gefängnisstrafe von mindestens 1 Jahr bei einfacher Strafaussetzung. Einer solchen Praxis würde es widersprechen, wenn man die Strafaussetzung zur Bewährung bei vorausgehender Gefängnisstrafe von 6 Monaten zuläßt, sie aber bei einer 8monatigen oder 1jährigen Gefängnisstrafe mit einfacher Strafaussetzung ausschließt. Weiter könnte man sagen, daß eine weite Auslegung deshalb vertretbar erscheint, weil der Täter beim zweiten Delikt bei der Strafaussetzung zur Bewährung in jedem Falle der Bewährungsaufsicht und Bewährungshilfe unterliegt. Spricht somit einiges für eine weite Auslegung des Art. 738, so ist doch festzustellen, daß sie mit dem Wortlaut des Art. 738 nicht vereinbar ist. Es ist nicht ersichtlich, daß Art. 738, I nur solche Fälle betreffen soll, in denen die Gefängnisstrafe von 6 Monaten auch tatsächlich vollstreckt wird. Vielmehr beweist Art. 738, II, der ausdrücklich für die Strafaussetzung zur Bewährung eine Ausnahme zu Art. 738, I enthält, daß Art. 738, I ein allgemeines Prinzip ausspricht. Wenn das Gesetz eine weitere Ausnahme für die einfache Strafaussetzung zulassen wollte, so hätte es diese Ausnahme in Absatz II ausdrücklich erwähnt, wo von der einfachen Strafaussetzung die Rede ist.

Die weite Auslegung führt außerdem dazu, daß die Strafaussetzung zur Bewährung zu einer subsidiären Maßnahme im Verhältnis zum sursis simple wird und damit der einfachen Strafaussetzung zugleich jede Wirkung nimmt.[165] Der Täter, der einfache Strafaussetzung erhalten hat, braucht nicht mehr mit einem Widerruf bei erneutem Delikt zu rechnen, da ihm die Möglichkeit der Strafaussetzung zur Bewährung offen bleibt.

Die enge Auslegung bei Art. 738, I und II bestätigt ein Urteil der Cour de cassation vom 25. Februar 1964,[166] das eine Entscheidung der Cour de Bordeaux bestätigt hat. Das

---

165) ebenso Merle in Fonctionnement S. 118, Légal, Rev. Sc. Crim. 1965, 126

166) Bull. Crim. 1964 Nr. 67 = Rev. Sc. Crim. 1965 S. 119 m. Anm. Légal

Gericht von Bordeaux hatte ein Urteil des Tribunal von Angoulême aufgehoben, das bei vorausgehender Gefängnisstrafe von 8 Monaten mit sursis Strafaussetzung zur Bewährung bei erneutem Delikt gewährt hatte. Das Gericht von Bordeaux hat an Stelle der gewährten Strafaussetzung eine 1-monatige Gefängnisstrafe ausgesprochen. Die Cour de cassation betont in ihrem Urteil, daß Art. 738, I ein allgemeines Prinzip enthalte, dessen Anwendung unabhängig davon sei, ob für die vorausgehende Gefängnisstrafe sursis gewährt worden sei oder nicht.
Daraus folgt, daß unter die Verurteilungen bis zu einer Gefängnisstrafe von 6 Monaten im Sinne von Art. 738, I auch die Verurteilungen fallen, bei denen einfache Strafaussetzung ausgesprochen wurde. Der Täter eines Delikts, der zu einer Gefängnisstrafe bis einschließlich 6 Monate Dauer bei einfacher Strafaussetzung verurteilt wurde, kann bei erneutem Delikt den Widerruf der ersten Strafaussetzung vermeiden, wenn die zweite Strafe zur Bewährung ausgesetzt wird.

Schwierigkeiten tauchen auch bei der Strafaussetzung zur Bewährung auf, wenn das Gericht die Zusammenlegung der ausgesetzten Strafe mit einer vorher bereits ausgesetzten anderen Strafe anordnet. Einen solchen Fall hatte das Tribunal de grande instance von Avesnes - sur - Helpe zu entscheiden. Es hatte die Zusammenlegung von einer Gefängnisstrafe von 6 Monaten mit einfacher Strafaussetzung und einer Gefängnisstrafe von 4 Monaten mit Strafaussetzung zur Bewährung zu beurteilen. In seiner Entscheidung vom 23. 1. 1962[167] betont das Gericht, daß die Zusammenlegung die zweite Strafe nicht ihrer Natur beraubt. Wird der Täter erneut straffällig, so ist eine erneute Strafaussetzung zur Bewährung ausgeschlossen, da bereits einmal Strafaussetzung zur Bewährung gewährt war. (Art. 738, II, C. P. P.)

---

167) Dalloz, Jurispr. Somm. 1962 S. 71

bb) Voraussetzungen in bezug auf die begangene Tat

Die Strafaussetzung zur Bewährung kann nur ausgesprochen werden, wenn der Täter wegen einer Straftat des gemeinen Rechts zu einer Gefängnisstrafe verurteilt wird. Ausgeschlossen von der Strafaussetzung zur Bewährung sind daher im Gegensatz zur einfachen Strafaussetzung Verurteilungen zu Gefängnisstrafen wegen politischer und militärischer Delikte. Der Gesetzgeber wollte vermeiden, daß die freiheitsbeschränkenden Maßnahmen der Strafaussetzung zur Bewährung einem politischen Täter auferlegt werden können.[168] Im Gegensatz zur einfachen Strafaussetzung ist die Strafaussetzung zur Bewährung auch bei Geldstrafen und bei Verurteilungen zu Gefängnisstrafen wegen polizeilicher Übertretungen 5. Klasse ausgeschlossen. Nach Art. 473 C. P. ist einfache Strafaussetzung möglich bei Polizeistrafen, die 1o Tage Gefängnis oder 4oo N. F. Geldstrafe übersteigen. Daraus wird von der überwiegenden Meinung[169] der implizite Ausschluß der Strafaussetzung zur Bewährung bei Geld- oder Gefängnisstrafen wegen Übertretungen gefolgert. Ein Teil der Autoren[17o] erwägt aber, ob eine Strafaussetzung zur Bewährung bei Gefängnisstrafen wegen Übertretungen 5. Klasse nicht doch möglich ist, da das Hauptziel des sursis darin bestehe, dem Verurteilten den Vollzug kurzfristiger Freiheitsstrafen zu ersparen.[171]
Dem ist entgegenzuhalten, daß Ziel der Strafaussetzung zur Bewährung nicht nur die Verschonung vom Vollzug kurzfristiger Freiheitsstrafen ist, sondern in erster Linie die Wiedereingliederung des Straffälligen in die Gesellschaft, die mit den Maßnahmen der Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht gefördert werden soll.
Noch wichtiger erscheint aber der Wille des Gesetzgebers, der

---

168) Patin, Rec. droit pén. 1957 S. 132

169) Bouzat-Pinatel S. 696 Nr. 833, kritisch dazu Martine, Rev. Sc. Crim. 1961, 253

17o) Stefani-Levasseur S. 39o, Martine a. a. O.

171) so insbesondere Stefani-Levasseur S. 39o

in Art. 473 C. P. zum Ausdruck gekommen ist und der dahingehend auszulegen ist, daß der wegen einer Übertretung 5. Klasse Verurteilte von der Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht bei der Strafaussetzung ausgenommen werden soll. Diese Entscheidung des Gesetzgebers erklärt sich aus der relativ geringen Schwere des Delikts, das als Übertretung qualifiziert wird. Bei solchen Delikten genügt in der Regel die einfache Strafaussetzung, um den Täter wieder rechtstreu werden zu lassen.
Wie bei der einfachen Strafaussetzung ist die Strafaussetzung zur Bewährung grundsätzlich bei Verurteilungen wegen Verbrechens ausgeschlossen. Eine Ausnahme besteht für den Fall, daß das Schwurgericht infolge mildernder Umstände eine Gefängnisstrafe verhängt. Diese Möglichkeit ist ausdrücklich in Art. 362, III C. P. erwähnt. In solchen Fällen kann auch bei Verurteilungen wegen Verbrechens die Strafaussetzung zur Bewährung gewährt werden. Entscheidend ist nicht das Delikt in seiner objektiven Schwere, sondern die für das Delikt vom Gericht ausgesprochene Strafe.

cc) Voraussetzungen in bezug auf das verurteilende Gericht

Alle Strafgerichte, die Gefängnisstrafen wegen Vergehen (emprisonnement correctionnel) aussprechen, können die Strafaussetzung zur Bewährung anordnen. Das Tribunal de police kann keine Strafaussetzung zur Bewährung aussprechen, da es Gefängnisstrafen nur wegen Übertretungen (emprisonnement de police) verhängt.
Insgesamt gesehen sind die Voraussetzungen für die Strafaussetzung weiter gefaßt als beim sursis simple. Die Gewährung auch für Rückfalltäter unter bestimmten Voraussetzungen zeigt den Einfluß des Projekts Minjoz, der die Strafaussetzung zur Bewährung auf Rückfalltäter beschränken wollte.

b) Die Auswahl der Probanden: Persönlichkeitsakte

Das Gesetz darf sich nicht darauf beschränken, die Voraussetzungen festzulegen, bei denen der Richter Strafaussetzung zur Bewährung anordnen kann, sondern es muß dem Richter auch die Mittel zur Verfügung stellen, um zu entscheiden, ob einfache Strafaussetzung, Strafaussetzung zur Bewährung oder Vollzug der Gefängnisstrafe angemessen ist. Für diese Entscheidung muß der Richter die Persönlichkeit des Täters und seine soziale Umwelt kennen, damit er die für Tat und Täter geeignete Sanktion auswählen kann. Aber nicht nur bei der Entscheidung, ob überhaupt Strafaussetzung gewährt werden kann und welche Art der Strafaussetzung gegebenenfalls angebracht ist, sondern auch bei der Bestimmung der Auflagen während der Bewährungszeit ist die Persönlichkeit des Täters von großer Bedeutung.
Vor dem Inkrafttreten des C. P. P. war eine Persönlichkeitserforschung in Form einer sozialen und medizinisch-psychologischen Untersuchung nur im Jugendstrafprozeß bekannt. (Art. 8 und 9 der Ordonnance vom 2. 2. 1945)[172]
Der C. P. P. hat durch Art. 81, VI und VII die medizinisch-psychologische und soziale Untersuchung auf den Erwachsenenstrafprozeß ausgedehnt.[173] Bereits der Entwurf von 1952 zur Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich hatte in Art. 1, V die Untersuchung von Persönlichkeit und sozialer Umwelt des Beschuldigten zugelassen.[174] Die Einführung dieser Möglichkeit war recht umstritten.[175]

---

172) zu dieser Regelung Vouin, Rev. Sc. Crim. 1959, 291 Bouzat - Pinatel II. S. 981

173) Art. 81, VI und VII, eingeführt durch Ordonnance Nr. 60 - 529 vom 4. Juni 1960

174) dazu Poupet S. 156 ff, Germain, Rev. Sc. Crim. 1957, 337, 338, Vouin in Rev. pén. suisse 1957, 121

175) Ancel, Le procès pénal et l'examen scientifique des délinquants, Melun 1952, Cornil, La place de l'examen médico-psychologique et sociale dans la procédure judiciaire, Cycle d'études sur la probation, London 1952 Ancel, Rev. de droit pén. et de crim. 1962, 727 ff

Vor allem die Unschuldsvermutung vor der Verurteilung wurde gegen die prozessuale Zulässigkeit solcher Untersuchungen von Persönlichkeit und Umwelt eingewandt. Daneben fürchtete man eine Verletzung persönlicher Rechte und betonte die Gefahr, daß die Ergebnisse dieser Untersuchung, wenn sie vor der Verurteilung vorgenommen wurde, die Feststellung der Schuld beeinflussen könnten.[176] Vor allem dem letzten Einwand versuchte der Gesetzentwurf von 1952 dadurch zu begegnen, daß er in Anlehnung an die Zweiteilung des englischen Strafprozesses einen Aufschub der Straffestsetzung vorsah, um die Persönlichkeitsforschung nach der Schuldfeststellung durchführen zu können. Dabei handelte es sich jedoch nur um eine Möglichkeit für den Richter, die Bestimmung der strafrechtlichen Sanktionen während der für die Persönlichkeitserforschung notwendigen Zeit aufzuschieben. Eine echte Teilung zwischen Schuldfeststellung und Straffeststellung hat der Gesetzentwurf von 1952 nicht eingeführt.[177]

Trotzdem stieß der Gesetzentwurf von 1957, der in Anlehnung an den Entwurf von 1952 die gleiche Lösung vorschlug, in diesem Punkt auf starken Widerstand und dieser Streit hat nach Ansicht von Pons[178] mit zum Scheitern des Projekts in der Nationalversammlung im Jahre 1957 beigetragen. Es wurde geltend gemacht, daß eine Zweiteilung des Strafverfahrens der französischen Strafprozeßordnung widerspreche und mit den traditionellen Grundsätzen nicht vereinbar sei.[179]

Der neue C. P. P. regelt die Frage der Persönlichkeitserforschung nicht mehr im Rahmen der Vorschriften über die Strafaussetzung zur Bewährung wie der Gesetzentwurf von 1952,

---

176) zu diesen Einwänden Poupet S. 169 - 175, Martine, Rev. Sc. Crim. 1961, Nr. 27

177) Poupet S. 173

178) Pons, Etud. Pén. 1960 Nr. 3 S. 38

179) Vouin, Rev. pén. suisse 1957, 121, der auf die ständige Rechtsprechung der Cour de cassation hinweist. (Bull. Crim. 1938 Nr. 188, 1939 Nr. 121, 1947 Nr. 13)

er enthält vielmehr eine allgemeine Regelung in der französischen Strafprozeßordnung (Art. 81, VI und VII C. P. P.). Auf die Strafaussetzung zur Bewährung wird bei der Persönlichkeitserforschung nur im Rahmen der Ausführungsvorschriften Bezug genommen (Art. D 17).

Nach Art. 81, VI, S. 1 C. P. P. wird im Stadium der gerichtlichen Voruntersuchung eine Erforschung der persönlichen, familiären, materiellen und sozialen Verhältnisse von der Gerichtspolizei oder von besonders vom Justizminister dafür ausgewählten Personen vorgenommen. Diese Untersuchung ist bei Vergehen fakultativ. (Art. 81, VI, S. 2)

Art. 81, VII, S. 1 bestimmt, daß der Untersuchungsrichter neben dieser Persönlichkeitserforschung (examen de personnalité) eine medizinische oder medizinisch-psychologische Untersuchung des Beschuldigten anordnen kann. Wenn diese Untersuchungen vom Beschuldigten oder seinem Verteidiger verlangt werden, kann der Untersuchungsrichter den Antrag nur mit begründeter Entscheidung ablehnen. (Art. 81, VII, S. 2)

Persönlichkeitserforschung (Persönlichkeitsuntersuchung und Sozialuntersuchung, Art. 81, VI C. P. P.) und medizinische bzw. medizinisch-psychologische Untersuchung (Art. 81, VII) bilden zusammen die sogenannte Persönlichkeitsakte (dossier de personnalité, Art. D 16, I C. P. P.).

Nach Art. D 16, II hat diese Akte das Ziel, das erkennende Gericht in objektiver Form über die Lebensweise des Verurteilten in Vergangenheit und Gegenwart zu informieren. Die gleiche Vorschrift fügt ausdrücklich hinzu, daß die Ergebnisse dieser Untersuchung für die Schuldfeststellung nicht herangezogen werden dürfen. Art. D 17 sieht besondere Fälle vor, in denen die Anlegung einer Persönlichkeitsakte erwogen werden soll: wenn der Beschuldigte jünger als 25 Jahre ist (1), bei Rückfall des Täters (2), bei bestimmten Vergehen (3)(vorsätzliche Körperverletzung und vorsätzliche Brandstiftung), und - das ist hier von besonderer Bedeutung - bei Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung (4).

Mit dieser Regelung hat der französische Gesetzgeber zu drei Streitfragen der Persönlichkeitserforschung eindeutig Stel-

ung genommen. Entschieden wurde über den Zeitpunkt, in dem ie Untersuchungen durchgeführt werden sollen, von wem sie orgenommen werden sollen und über die Fälle, in denen die ntersuchung obligatorisch sein sollte.

a) Zeitpunkt der Anordnung

ie Untersuchungen erfolgen grundsätzlich im Stadium der erichtlichen Voruntersuchung.[18o] Nur wenn es tatsächlich zu iner gerichtlichen Voruntersuchung kommt, sind Persönlich-eitsermittlungen nach französischem Recht möglich. Bei An-lage durch die Staatsanwaltschaft wegen Verbrechens ist die erichtliche Voruntersuchung zwingend vorgeschrieben (Art. 79 . P. P.).
rfolgt die Anklage wegen Vergehens, kommt es nicht zur ge-ichtlichen Voruntersuchung, wenn die Staatsanwaltschaft tatt des Antrags auf gerichtliche Voruntersuchung die "citation irecte" wählt. Mit diesem Weg kann die Staatsanwaltschaft nklage entweder beim Tribunal de police oder beim Tribunal orrectionnel erheben.
ußerdem entfällt die gerichtliche Voruntersuchung beim flagrant délit". Dieses liegt bei einem Verbrechen oder ergehen vor, wenn der Täter unmittelbar nach Begehung der traftat gefaßt wird.

18o) Das französische Strafverfahren ist in drei Teile gegliedert. Der erste Abschnitt des Verfahrens ist die polizeiliche Phase (phase de l'information ou de police judiciaire). In ihm erfolgt die Feststellung von Rechtsbrüchen und die Ermittlung des dafür verantwortlichen Täters. Dieser Abschnitt zerfällt wieder in zwei Teile: das polizeiliche Ermittlungsverfahren (enquéte préliminaire) und die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft (poursuite). Unter letzterem versteht man die öffentliche Klageerhebung durch Befassen des Untersuchungsrichters oder des erkennenden Gerichts mit einer Strafsache.
Der zweite Abschnitt des Verfahrens, die gerichtliche Voruntersuchung (instruction préparatoire) dient der Beweissammlung und der Vorbereitung der Hauptverhandlung. Der Untersuchungsrichter hat darüber zu entscheiden, ob die öffentliche Klage zulässig ist.
Den dritten Abschnitt bildet das Hauptverfahren, die instruction définitive, welche die Aburteilung in der Hauptverhandlung zum Gegensatz hat. Näher zur gerichtlichen Voruntersuchung: Manke Klaus, Die gerichtliche Voruntersuchung in Frankreich, Diss. Freiburg 1966

bb) Zuständigkeit zur Anordnung und zur Vornahme der Untersuchungen

Grundsätzlich ordnet der Untersuchungsrichter (juge d'instruction) die Untersuchungen zur Persönlichkeitserforschung an (Art. 81, VI, S. 1). Die Untersuchungen zur Persönlichkeit kann er selbst vornehmen oder sie durch die Gerichtspolizei sowie durch besondere vom Justizminister dazu ermächtigte Personen ausführen lassen (Art. D 21, 22). Ordnet der Untersuchungsrichter die vorgesehenen Untersuchungen nicht an, so können die Staatsanwaltschaft (Art. 82 C. P. P.) und die erkennenden Gerichte (Art. 717 C. P. P.) entsprechende Untersuchungen beantragen.
Die medizinische bzw. medizinisch-psychologische Untersuchung wird einem Arzt anvertraut. (Art. 81, VII). Damit ist eine Streitfrage entschieden worden, die auf den kriminologischen Kongressen von Lyon 1960[181] und Rennes 1961[182] diskutiert wurde. Es ging um die Zusammensetzung der Kommission, die für die medizinisch-psychologische Untersuchung verantwortlich sein sollte. Die Gesetzgebungskommission brachte den Psychologen, die nicht gleichzeitig Ärzte waren, nicht das gleiche Vertrauen entgegen wie den Angehörigen des Ärztestandes.[183]
Art. D 26 enthält einen Kompromiß. Er sieht vor, daß der Untersuchungsrichter dem Arzt einen Psychologen und einen Beobachter zur Seite stellen kann. Dieser Kompromiß entspricht Art. 81, VII, nach dem der Untersuchungsrichter alle notwendigen Maßnahmen zur medizinisch-psychologischen Untersuchung anordnen kann.

---

181) zusammenfassender Bericht in Rev. Sc. Crim. 1961, 151 und 186

182) Bericht in Rev. Sc. Crim. 1962 Nr. 2

183) Ancel, Rev. droit pén. et de crim. 1962, 734
Vouin, Rev. Sc. Crim. 1959 S. 292

cc) Die Beschränkung der Untersuchung auf bestimmte Verfahren

Nach Art. 81, VI C. P. P. ist die Persönlichkeitsuntersuchung bei Vergehen fakultativ. Daraus wird geschlossen, daß sie bei Verbrechen obligatorisch ist und bei Übertretungen nicht vorgesehen ist.[184]

Die medizinisch-psychologische Untersuchung ist bei Verbrechen und Vergehen fakultativ. Dieser letztgenannten Grundsatz scheint durch Art. 6 der Verordnung vom 1. 9. 1962[185] durchbrochen worden zu sein. Nach dieser Bestimmung sind Persönlichkeitsuntersuchungen bei Verbrechen, die gegen den öffentlichen Frieden verstoßen, lediglich fakultativ. Die erwähnte Verordnung enthält fast alle Verbrechen, die als solche vom C. P. bestimmt worden sind. Sie hat jedoch in erster Linie politischen Charakter und wurde zum Schutz gegen den Terror erlassen, der das öffentliche Leben in Frankreich während des Algerienkrieges erschütterte. Die Gefahr, daß viele Verbrechen als den öffentlichen Frieden verletzend erklärt werden und damit die obligatorischen Persönlichkeitsuntersuchungen umgangen würden, besteht allerdings, wie Barth[186] berichtet, nicht, da die Richter die Verordnung nur bei Verbrechen mit eindeutig politischem Charakter anwenden.

Mit der Einführung des Art. 81, VI und VII verfügt der Richter auch im Erwachsenenstrafprozeß neben dem Strafregister, das ihn über die Vergangenheit des Beschuldigten unterrichtet, über eine Persönlichkeitsakte, mit der er die Chancen des Täters, wieder gesetzestreu zu werden, für die Zukunft beurteilen kann. Leider wurde die Bedeutung der Persönlichkeitserforschung schon bald durch zwei Urteile der Cour de cassation eingeschränkt.

---

184) Vouin, Rev. Sc. Crim. 1959, 292; Herzog, Rev. Sc. Crim. 1959, 453

185) J. O. 2. Sept. 1962, dazu Vitu, Rev. Sc. Crim. 1963, S. 16 ff

186) Barth, Die soziale Gerichtshilfe S. 6o ff (Frankreich) Diss. Göttingen 1966

dd) Die Rechtsprechung der Cour de cassation zu Art. 81 C. P. P.

In einem Urteil vom 29. April 196o (arrêt Garbay)[187] hat die Cour de cassation die Berufung des Beschuldigten, Garbay, gegen die Weigerung des Untersuchungsrichters, dem Antrag Garbays auf die medizinisch-psychologische Untersuchung zu entsprechen, als unzulässig zurückgewiesen. Zur Begründung führt das Gericht an, daß Art. 186 C. P. P., der die Berufung gegen Anordnungen des Untersuchungsrichters vorsieht, eine derartige Möglichkeit bei Art. 81 nicht erwähnt. Art. 81, VII enthalte nur eine Möglichkeit, die das Gesetz in das Ermessen des Richters stelle. Wenn das Gesetz für die Ablehnung des Antrags auf medizinisch-psychologische Untersuchung die gleiche Form vorschreibe, die auch für die "expertise judiciaire" vorgesehen sei (Art. D 23), so bedeute das nicht, daß damit die zu begründende Ablehnung unter Art. 186 C. P. P. falle, mit der Folge, daß Berufung gegen die Ablehnung des Antrags ebenso wie bei der "expertise judiciaire" möglich sei (Art. 156 C. P. P.).
Diese Entscheidung bedeutet praktisch, daß der Untersuchungsrichter allein und unwiderruflich über die Zweckmäßigkeit einer medizinisch-psychologischen Untersuchung entscheidet. Die Meinung der Cour de cassation ist weitgehend auf Ablehnung gestoßen.[188]
Um den Konsequenzen dieser Entscheidung zu entgehen, hat Robert[189] vorgeschlagen, der Beschuldigte solle sowohl die "expertise medicale" wie die medizinisch-psychologische Untersuchung beantragen. Dann würden beide Anträge von der Anklagekammer (chambre d'accusation) geprüft.
Noch wichtiger ist die zweite Entscheidung der Cour de cassation vom 1. Dezember 196o (Arrêt Koerper et Lougarre).[190]

---

187) Bull. Crim. 196o Nr. 221, Dalloz 196o, 654 = Rev. Sc. Crim. 196o, 66o

188) Levasseur, Rev. Sc. Crim. 1961, 83; Vouin, J. C. P. 1961, 1633; Robert, Rev. Sc. Crim. 196o; Ancel, Rev. droit pén. et crim. 1962, S. 726; Bouzat-Pinatel S. 981

189) Robert a. a. O. S. 657

190) Bull. Crim. 196o, Nr. 556, Dalloz 196o, 385, note M. R., M.

In diesem Urteil wurde entschieden, daß selbst wenn die Persönlichkeitsuntersuchung obligatorisch ist, wie bei Verbrechen, der Untersuchungsrichter nicht gehalten ist, sie unter allen Umständen anzuordnen. Ordnet er die Untersuchung nicht an, so kann das Verfahren nicht wegen Verletzung einer wesentlichen Formvorschrift für nichtig erklärt werden.
In der genannten Entscheidung heißt es unter anderem dazu wörtlich: "Die Bestimmung des Art. 81, VI, die den Untersuchungsrichter verpflichtet, alle nützlichen Auskünfte über die Persönlichkeit des Beschuldigten zu sammeln, beseitigt nicht den Grundsatz, wonach die Untersuchungsrichter das Recht und sogar die Pflicht haben, ihre Untersuchungen dann abzuschließen, wenn sie diese für vollständig halten."
Die Folge dieser Rechtsprechung ist, daß der Richter trotz des obligatorischen Charakters der Persönlichkeitsuntersuchungen bei Verbrechen frei über die Notwendigkeit solcher Untersuchungen entscheiden kann.[191] Auch diese Entscheidung ist überwiegend auf Ablehnung gestoßen,[192] andere Autoren stimmen ihr zu.[193]
Nach Ansicht der zustimmenden Autoren bedeutet die Entscheidung nur, daß das Gericht sich weigert, im Fehlen oder in der Unvollständigkeit der Persönlichkeitsuntersuchung einen Verstoß gegen wesentliche Verfahrensvorschriften zu sehen. Das sei aber zutreffend, weil die Frage, ob eine Persönlichkeitsuntersuchung ausreiche, eine Entscheidung des Richters im Tatsachenbereich sei, in dem der Richter bei seiner Entscheidung über einen Ermessensspielraum verfüge. Dem Gericht oder dem Beschuldigten bleibe es später unbenommen, eine solche Untersuchung zu verlangen, wenn sie der Meinung seien, daß die Persönlichkeit des Beschuldigten nicht genügend erhellt sei.

---

191) so insbesondere Levasseur, Rev. Sc. Crim. 1961 S. 88

192) Levasseur a. a. O., S. 85 ff, Vouin, J. C. P. 1961, I, 1633, Ancel, Rev. droit pénal et crim. 1962 S. 726

193) Anm. M. R., M. P. bei Dalloz, 1961, 385

Diese Auffassung widerspricht aber dem Wortlaut des Art. 81, VI, S. 2, der nur den Schluß erlaubt, daß bei Verbrechen die Persönlichkeitsuntersuchung obligatorisch ist. Barth[194] weist darauf hin, daß die Untersuchungsrichter Persönlichkeitsuntersuchungen bei Verbrechen in der Regel für absolut notwendig halten. Über die Praxis bei der Anwendung des Art. 81 berichtete Orvain auf dem X. Kongreß der Defense Sociale in Toulouse.[195] Danach werden die Untersuchungen aus Mangel an spezialisiertem Personal nur selten vorgenommen. Von 3oo Fällen gerichtlicher Voruntersuchungen in Lyon im Jahre 1963 wurden nur in 2o Fällen, also weniger als 1o %, Persönlichkeitsuntersuchungen oder medizinische Untersuchungen vorgenommen.[196]

Ob es angebracht ist, Bewährungshelfern diese Untersuchungen zu übertragen, ist in Frankreich umstritten.[197] Die Bewährungshelfer sind gegen die Übernahme der Aufgabe, während die Strafvollzugsrichter sich aufgrund der vorausgehenden Persönlichkeitskenntnis des Bewährungshelfers einen besseren Erfolg der Bewährungshilfe erhoffen. Orvain[198] berichtet von der Praxis eines großen Gerichts, das dazu übergegangen ist, die Untersuchungen von speziell dafür ausgebildeten, freiwilligen Mitgliedern des Bewährungsausschusses (Comité de probation) vornehmen zu lassen. Diese Praxis, die eine Institutionalisierung dieser Untersuchungen im Rahmen einer sozialen Gerichtshilfe bedeutet, wird von Orvain begrüßt.

---

194) Barth, a. a. O., S. 72

195) Orvain, Le fonctionnement S. 28

196) Barth, a. a. O., S. 72

197) Diskussion in Etud. Pen. 196o Nr. 3 S. 79

198) Orvain, a.a. O., S. 28, ebenso Guyenot, Rev. Sc. Crim. 1961 S. 519

c) Gestaltung und Dauer der Bewährungszeit

aa) Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht

Entscheidet der Richter sich für die Anordnung der Strafaussetzung zur Bewährung, so ist er verpflichtet, Gestaltung und Dauer der Bewährungszeit in dem gleichen Urteil, mit dem die Strafaussetzung ausgesprochen wird, festzulegen. Die Gesetzentwürfe von 1952 und 1957[199] enthielten keinerlei Angaben über die Natur der Maßnahmen während der Bewährungszeit und über das Recht der Gerichte, Auflagen anzuordnen. Sie verwiesen im Hinblick auf diese Maßnahmen auf eine zu erlassende Verwaltungsanordnung (réglement d'administration publique), in der diese Fragen geregelt werden sollten. Auch die Stellung und Aufgabe des Bewährungshelfers wurde mit keinem Wort in den Gesetzentwürfen erwähnt. Das Parlament der Vierten Republik erklärte den Gesetzentwurf von 1957 in diesem Punkt für unannehmbar, der Berichterstatter Kalb sprach von vagen und beunruhigenden Bestimmungen. Daraufhin beschloß der Conseil de la République zwei Änderungen: die das Projekt ausarbeitenden Kommissionen sollten an dem Entwurf der Verwaltungsanordnung beteiligt werden und das Gesetz selbst sollte die Befugnis der Regierung beim Erlaß der Verwaltungsanordnung abstecken sowie das Recht der Gerichte, Auflagen anzuordnen, einschränken.
Die Gerichte sollten verpflichtet werden,keine anderen als die in der Verwaltungsanordnung vorgesehenen Auflagen anzuordnen. Vorgesehen waren:

1. die Verpflichtung des Probanden, die moralische und materielle Unterstützung des Bewährungshelfers für sich und seine Familie anzunehmen,
1. die Verpflichtung des Probanden zu guter Führung, indem er sich den Weisungen und Ratschlägen des Bewährungshelfers unterwirft.

---

199) zum Projekt von 1952 vgl. Poupet S. 177 - 184
zum Projekt von 1957 vgl. Germain, Rev. Sc. Crim. 1957, 340 sowie Elements, S. 148, 149

3. die Verpflichtung des Probanden, den Bewährungshelfer von einem etwaigen Wechsel des Aufenthaltsorts oder der Arbeitsstätte zu benachrichtigen.

Gegen diese zu weit gehende Einschränkung wurde besonders von Germain[200] eingewandt, daß dadurch die Aufgabe der Strafaussetzung zur Bewährung, als Alternative zu einfachen Strafaussetzung und zur Gefängnisstrafe zu dienen, nicht erfüllt werden könnte. Die Richter würden die Strafaussetzung zur Bewährung zwar als Alternative zur einfachen Strafaussetzung auffassen, aber sie nicht an Stelle einer Gefängnisstrafe aussprechen, da die Auflagen zu allgemein gehalten seien und der Erfolg der Strafaussetzung zur Bewährung dadurch beeinträchtigt würde.
Die Kritik von Germain scheint nicht überhört worden zu sein.

Mit Art. 739 C. P. P. erhielt die Regierung das Recht, durch Verwaltungsanordnung Maßnahmen der Hilfe und Überwachung während der Bewährungszeit festzulegen, die dem Probanden in jedem Falle auferlegt werden. Daneben sollten in der Verwaltungsanordnung spezielle Auflagen aufgezählt werden, die das Gericht neben obligatorischen Maßnahmen der Hilfe und Überwachung im Einzelfall aussprechen kann. Die allgemeinen und speziellen Verpflichtungen des Probanden während der Bewährungszeit sind in der durch Dekret Nr. 59 - 318 erlassenen Verwaltungsanordnung vom 23. 12. 1959 enthalten. (Art. R 51 - R 59 C. P. P.)
Nach Art. R 52 sollen die Maßnahmen und Verpflichtungen, denen der Proband während der Bewährungszeit unterliegt, weder die freie Meinungsäußerung noch die politische oder religiöse Überzeugung des Probanden beeinträchtigen.

1. Allgemeine Maßnahmen der Überwachung und Hilfe (Art. R 56 und R 57)

Während die Maßnahmen der Überwachung im einzelnen in Art. R 56 abschließend[201] aufgezählt sind, enthält Art. R 57 bei den

---

200) Germain, Rev. Sc. Crim. 1957, S. 340
201) Guyenot, Rev. Sc. Crim. 1961, S. 521

Maßnahmen der Hilfe nur eine allgemeine Umschreibung dessen, was mit ihnen erreicht werden soll.
Als Maßnahmen der Überwachung zählt Art. R 56 auf:

1. den Ladungen des Strafvollzugsrichters und des zuständigen Bewährungshelfers Folge zu leisten,
2. dem Bewährungshelfer Auskunft zu geben und Unterlagen zu übermitteln, die ihm eine Kontrolle der finanziellen Mittel für den Lebensunterhalt ermöglichen,
3. gegebenenfalls die Gründe für einen Wechsel der Wohnung oder der Arbeitsstätte anzugeben,
4. den Bewährungshelfer vorher von einem Wechsel des Aufenthaltsorts oder jeder Abwesenheit, die länger als 8 Tage dauert, zu unterrichten und ihn von der Rückkehr vorher zu verständigen,
5. die vorherige Genehmigung des Strafvollzugsrichters für jeden Auslandsaufenthalt einzuholen.

Die Maßnahmen der Hilfe haben nach Art. R 57 C. P. P. zum Ziel, die Bemühungen des Probanden um Wiedereingliederung in die Gesellschaft zu wecken und zu unterstützen, insbesondere im Hinblick auf die Wiedereingliederung in das Familien- und Berufsleben. Die Hilfe wird in Form von moralischer Unterstützung und wenn nötig als materielle Unterstützung durch den Bewährungsausschuß gewährt.

2. Spezielle Auflagen während der Bewährungszeit (Art. R 58 und R 59 C. P. P.)

Das Gericht kann eine oder mehrere der in Art. R 58 und R 59 vorgesehenen speziellen Auflagen neben den obligatorischen Maßnahmen der Hilfe und Aufsicht während der Bewährungszeit aussprechen. Die speziellen Auflagen, die nach der Persönlichkeit des Probanden angeordnet werden, sind abschließend aufgezählt, die Gerichte dürfen andere als die in Art. R 58, 59 aufgeführten Auflagen nicht anordnen.[2o2)]

2o2) Cour de cassation, Urteile v. 14. März und 2. April 1963 J. C. P. 1963, 13184 und Rev. Sc. Crim. 1963, 556, zuletzt Urteil vom 1o. November 1966, Bull. Crim. Nr. 256 = Rev. Sc. Crim. 1967, S. 649

Die speziellen Auflagen lassen sich in positive, d.h. solche, die ein Handeln gebieten und negative, die ein Unterlassen zum Gegenstand haben, unterteilen.
Als positive Auflagen werden folgende genannt:

1. einen Beruf auszuüben oder an Unterricht und beruflicher Ausbildung teilzunehmen,
2. einen festen Wohnsitz zu begründen,
3. sich Kontroll- und Behandlungsmaßnahmen sowie ärztlicher Pflege, auch im Krankenhaus, zu unterwerfen, besonders im Hinblick auf eine Entziehungskur,
4. zum Familienunterhalt beizutragen bzw. regelmäßige Unterhaltszahlungen zu leisten,
5. den durch die Straftat entstandenen Schaden wiedergutzumachen.

Als negative Auflagen werden aufgezählt:

1. das Verbot gewisse Fahrzeuge zu führen,
2. bestimmte Örtlichkeiten, wie Gaststätten, Rennplätze, Kasinos, Tanzlokale u.a. nicht aufzusuchen,
3. keine Wetten abzuschließen,
4. sich jeden übermäßigen Alkoholgenusses zu enthalten,
5. den Kontakt zu gewissen Verurteilten, besonders Mittätern oder Teilnehmern der strafbaren Handlung, zu meiden,
6. gewisse Personen nicht in seiner Wohnung zu empfangen oder zu beherbergen, wie etwa das Opfer eines vom Verurteilten begangenen Sittlichkeitsdelikts.

Pons und Orvain[203] erwähnen in ihren Berichten über die Anwendung des neuen Instituts der Strafaussetzung zur Bewährung die Praxis eines großen Gerichts, das dazu übergegangen ist, in der Entscheidung, welche die Strafaussetzung gewährt, sich bei den speziellen Auflagen auf die Art. R 58, R.59 generell zu beziehen und es dem Strafvollzugsrichter zu überlassen, die aufgrund der Persönlichkeit des Probanden angebrachten Auflagen auszuwählen.

---

203) Pons, Etudes et Documentation, Paris 1961 S. 12
Orvain, Le fonctionnement S. 25

Diese Praxis wird von Pons[204] als Verwirklichung des probation-Gedankens begrüßt. Es erscheint jedoch fraglich, ob ein solches Vorgehen durch den Wortlaut des Gesetzes gedeckt ist. Zwar hat der Strafvollzugsrichter nach Art. 741 C. P. P. das Recht, Auflagen abzuändern und anzupassen. Dieses Recht muß aber aus rechtsstaatlichen Gründen dahin ausgelegt werden, daß es sich um bestimmte, vom erkennenden Gericht festgelegte Auflagen handelt.[205] In diesem Sinne hat die Cour von Pau in einem Urteil vom 19. Januar 1965[206] entschieden, daß der Strafvollzugsrichter gemäß Art. 741 C. P. P. keine völlig anderen Auflagen festlegen könne als sie das Gericht durch sein Urteil dem Grundsatz nach bestimmt habe. Der Strafvollzugsrichter sei in seiner Befugnis nach Art. 741 C. P. P. durch das Urteil des erkennenden Gerichts gebunden, da Art. R 58, R 59 dem erkennenden Gericht das Recht ausdrücklich einräumten, dem Probanden spezielle Auflagen während der Bewährungszeit aufzuerlegen. Eine allgemeine Bezugnahme auf Art. R 58 und R 59 durch das erkennende Gericht bei der Anordnung spezieller Auflagen ist daher durch den Wortlaut des Gesetzes nicht gedeckt.

3. Die Rechtsprechung der Cour de cassation zu den Art. R 58 und R 59 C. P. P.

In einigen Fällen sind die Gerichte dazu übergegangen, Auflagen anzuordnen, die in dem Auflagenkatalog nicht enthalten sind. So hat das Tribunal correctionnel von Grenoble einem Verfasser anonymer Briefe auferlegt, keine anonymen Briefe mehr zu schreiben.[207]
In einem anderen Fall hat das Tribunal correctionnel von Metz im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung die Auflage angeordnet, einen schadhaften Gasofen in einem Badezimmer unter

---

204) Pons, a.a.O. S. 12
205) Malherbe, Rev. Sc. Crim. 1959 S. 647
206) Dalloz 1966, Jurisp. Somm. S. 23
207) vgl. Gaultier in Fonctionnement S. 102

der Kontrolle von Gaz de France reparieren zu lassen.[208] Durch Urteile vom 14. März 1963 und vom 2. April 1963[209] hat die Cour de cassation die Auflagen für unzulässig erklärt, da sie in dem Auflagenkatalog nicht enthalten seien. Pons[210] hat die Schaffung neuer Auflagen als dem Sinn der probation entsprechend begrüßt. Seit den Entscheidungen der Cour de cassation dürfte aber unbestritten sein, daß eine solche Praxis der Gerichte unzulässig ist.

In anderen Fällen haben die Gerichte versucht, die Bedeutung der Verurteilung dadurch zu verstärken, daß sie im Interesse Dritter Auflagen angeordnet haben, die das eigentliche Ziel der Strafaussetzung zur Bewährung, die Wiedereingliederung in die Gesellschaft, nicht genügend beachten.[211] Auch hier hat die Cour de cassation die Auflagen für unzulässig erklärt, wenn sie nicht in dem abschließenden Katalog aufgeführt waren.

In einem vor kurzem entschiedenen Fall hat die Cour de cassation sogar eine in diesem Katalog aufgeführte Auflage für unzulässig erklärt. Ein Gericht in Montpellier hatte bei einer Verurteilung wegen in Umlauf Bringens ungedeckter Schecks im Rahmen der Strafaussetzung zur Bewährung die Auflage angeordnet, daß der Verurteilte solange unter Bewährungsaufsicht stehe wie er den durch die Straftat entstandenen Schaden nicht durch monatliche Überweisungen von 100 N.F. beglichen habe. Diese Auflage fällt zwar unter Ziff. 5 des Art. R 58, nach dem angeordnet werden kann, daß der durch die Straftat entstandene Schaden wiedergutzumachen ist. Trotzdem hat die Cour de cassation[212] die Auflage für unzu-

---

208) Chron. de jurisp. Rev. Sc. Crim. 1963, 556

209) Dalloz 1963 S. 507 und J. C. P. 1963, II, 13184

210) Pons a. a. O. S. 11

211) Cour d'appel von Paris, Urteil v. 15. 10. 1965, Dalloz 1966, Somm. Nr. 111, wo bei einer Verurteilung wegen non-représentation d'enfant (Art. 345, IV C. P.) die Auflage ausgesprochen wurde, das gemeinsamen Kind dem anderen Ehegatten zu belassen.

212) Urteil vom 10. November 1966, Bull. Crim. Nr. 256 = Rev. Sc. Crim. 1967 S. 649

lässig erklärt, da Art. 738 C. P. P. vorschreibe, daß die Bewährungszeit mindestens 3, höchstens 5 Jahre betragen könne. Die angeordnete Auflage stelle eine unbestimmte Verurteilung dar,und widerspreche somit Art. 738, der vorsieht, daß die Dauer der Bewährungszeit vom Gericht in dem Urteil, in dem die Strafaussetzung ausgesprochen wird, festgesetzt wird. Die Auflage konnte also nur dahingehend formuliert werden, daß der Verurteilte innerhalb der Bewährungszeit den durch das Delikt entstandenen Schaden zu ersetzen habe.

bb) Die Dauer der Bewährungszeit

Während das Gesetzesprojekt von 1952 die Dauer der Bewährungszeit wie bei der einfachen Strafaussetzung auf 5 Jahre festsetzte,[213)] enthält Art. 738, I.C. P. P. eine Mindest- und eine Höchstdauer. Innerhalb dieser Grenze kann der Richter nach freiem Ermessen entscheiden. Die Bewährungszeit beträgt mindestens 3, höchstens 5 Jahre. Darüber hinaus erlaubt Art. 743 eine Verkürzung der ursprünglich festgesetzten Bewährungszeit, wenn der Verurteilte den Maßnahmen der Überwachung während der Bewährungszeit nachkommt, die Auflagen erfüllt und seine Wiedereingliederung in die Gesellschaft gesichert zu sein scheint. Der Antrag auf Verkürzung der Bewährungszeit mit der Folge, daß die Verurteilung nach Ablauf der Bewährungszeit als nicht ergangen gilt, kann der Strafvollzugsrichter nach Art. 743 C. P. P. bei dem Gericht erster Instanz (Tribunal de grande instance) stellen, in dessen Bezirk der Verurteilte wohnt. Den gleichen Antrag können auch die Staatsanwaltschaft und der Verurteilte selbst stellen. Gegen die Entscheidung des Gerichts kann vom Staatsanwalt und vom Verurteilten Berufung eingelegt werden. (Art. 743, II C. P. P.)
Voraussetzung für eine Verkürzung der Bewährungszeit ist jedoch, daß mindestens 2 Jahre der Bewährungszeit ohne Zwischenfall abgelaufen sind.

213) vgl. Poupet S. 186

d) Die Durchführung der Entscheidung der Strafaussetzung zur Bewährung

aa) Der Strafvollzugsrichter
(juge de l'application des peines)

Dem Beispiel Italiens, Portugals und Brasiliens folgend hat Frankreich mit dem C. P. P. von 1958 in Art. 721 die Institution eines Strafvollzugsrichters geschaffen, dem nach Art. R 53 die Leitung und Kontrolle der Bewährungszeit obliegt. Die Institution des Strafvollzugsrichters geht auf die Erfahrungen bei der Strafvollzugsreform in Frankreich nach 1945[214] zurück. Die drei Leitgedanken der Reform waren die Erforschung der Täterpersönlichkeit, die Individualisierung der Strafe und die Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft.[215] Der größte Teil dieser Aufgaben fiel der Strafvollzugsverwaltung zu, der Strafrichter sollte aber von der Reform nicht ausgeschlossen sein. Daher wurde bei bestimmten Gerichten ein Richter versuchsweise damit beauftragt, den Strafvollzug in den Anstalten, in denen Freiheitsstrafen vollzogen werden, zu kontrollieren. Die Existenz eines Strafvollstreckungsrichters (juge de l'exécution des peines) wurde zum ersten Mal 1952 gesetzlich anerkannt.[216] So war der Strafvollzug schon vor Inkrafttreten der Bestimmungen des C. P. P. in Frankreich nicht mehr eine reine Verwaltungsaufgabe, an der die Strafrichter nicht beteiligt waren. Nach dem Gesetzentwurf von 1952 zur Einführung der Strafaussetzung zur Bewährung war die Leitung und Kontrolle dem Präsidenten der Anklagekammer (chambre d'accusation) anvertraut.[217] Dieser konnte die Leitung dem Vorsitzenden des

---

214) vgl. dazu Malherbe, Rev. Sc. Crim. 1959 S. 636, 637, Noirel, Chronique Dalloz 1961 S. 133

215) vgl. Ancel in ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 9oo

216) Gesetz vom 8. April 1952, zum Strafvollstreckungsrichter, besonders Pinatel, Rev. Sc. Crim. 1952 S. 114

217) vgl. Poupet S. 187

Komitees für Entlassenenfürsorge übertragen, der auch die Kontrolle über die bedingt Entlassenen besaß. Die Neuerung des C. P. P. im Bereich der Strafaussetzung zur Bewährung besteht darin, daß man die Kontrolle nicht mehr einem Mitglied des erkennenden Gerichts überläßt, sondern einem speziellen Richter überträgt, dem Strafvollzugsrichter. Die Hauptaufgabe dieses Richters besteht nach Art. 722 C. P. P. darin, den Strafvollzug in jeder Anstalt, in der Verurteilte inhaftiert sind, zu überwachen. Die gleiche Vorschrift bestimmt, daß er für jeden Strafgefangenen die wichtigsten Behandlungsformen des Strafvollzugs festlegt. Die Aufgabe des Strafvollzugsrichters ist jedoch nicht auf den Anstaltsvollzug (milieu ferme) beschränkt, die Art. 741, 742 und 743 C. P. P. enthalten Befugnisse, die den Strafvollzugsrichter zum "maître incontesté"[218] des Verfahrens in der Bewährungszeit (milieu ouvert) machen. Der Strafvollzugsrichter hat alle Maßnahmen gegenüber dem Probanden zu überwachen und eine ständige Kontrolle hinsichtlich der Durchführung auszuüben.

1. Die Ernennung

Der Strafvollzugsrichter ist ein Richter am Sitz des Tribunal de grande instance. Er wird durch Beschluß des Justizministers nach Anhörung der obersten Behörde der Strafvollzugsverwaltung auf die Dauer von 3 Jahren mit der Möglichkeit der Wiederwahl ernannt (Art. 711 C. P. P.). Er verfügt über eine territoriale Kompetenz, um das Funktionieren des Instituts der Strafaussetzung zur Bewährung sicherzustellen. Im einzelnen verfügt er dabei über nachstehend aufgeführte Kompetenzen:

2. Die Aufgabe im Bereich der Strafaussetzung zur Bewährung

Der Strafvollzugsrichter ist kraft Amtes Vorsitzender des Ausschusses für Bewährungshilfe (Comité de probation). (Art. D 547)

---

218) Malherbe, Rev. Sc. Crim. 1959 S. 647
Pons, Rev. Sc. Crim. 1962 S. 577 "Les maîtres d'oeuvre de la probation"

Er stellt die Zusammenarbeit der Mitglieder dieses Ausschusses sicher, die ihn bei seiner Arbeit unterstützen. (Art. R 54)
Die Delegierten des Ausschusses für Bewährungshilfe werden vom Justizminister auf Vorschlag des Strafvollzugsrichters ernannt, er kann sie in dringenden Fällen von ihren Ämtern entbinden (Art. D 551). Der Strafvollzugsrichter bestimmt die aktiven Mitglieder und die Ehrenmitglieder des Komitees für Bewährungshilfe (Art. D 552 und D 553). Er beruft den Ausschuß für Bewährungshilfe alle 4 Monate zu einer Sitzung ein (Art. D 554). Jedes Jahr gibt er einen Rechenschaftsbericht über Arbeit und Resultate und legt die zu erreichenden Ziele des Ausschusses fest (Art. D 554, 2).
Der Strafvollzugsrichter ist Vorgesetzter der Bewährungshelfer und Fürsorger (Art. D 556) und erteilt diesen die notwendigen Weisungen. Er bestimmt für jeden Verurteilten den zuständigen Bewährungshelfer (Art. D 557). Der Bewährungshelfer liefert ihm alle vier Monate einen Bericht über das Verhalten des Probanden in der Bewährungszeit (Art. D 558).
Kommt der Proband seinen Verpflichtungen nicht nach, so unterrichtet der Bewährungshelfer unverzüglich den Strafvollzugsrichter. Dieser kann von Amts wegen oder auf Antrag des Staatsanwalts oder des Probanden die Auflagen, denen der Proband unterworfen ist, ändern, anpassen oder aufheben. (Art. 741 C. P. P.).
Der Strafvollzugsrichter kann das erstinstanzliche Gericht mit dem Antrag befassen, die Strafe vollstrecken zu lassen, wenn der Proband den Maßnahmen der Hilfe und Überwachung oder den speziell auferlegten Verpflichtungen während der Bewährungszeit nicht nachkommt (Art. 742, I C. P. P.).
Er kann mit Einverständnis des Staatsanwalts die Inhaftierung des Verurteilten anordnen, in diesem Fall entscheidet das Gericht innerhalb von drei Tagen (Art. 742, II C. P. P.).

Schließlich kann der Strafvollzugsrichter nach Ablauf von 2 Jahren das erstinstanzliche Gericht mit dem Antrag befassen, die Bewährungszeit vorzeitig zu beenden, wenn die Wiedereingliederung gesichert scheint (Art. 743 C. P. P.).

3. Die richterliche Funktion

Im Anschluß an die im Gesetz aufgeführten Funktionen des Strafvollzugsrichters im Bereich der Strafaussetzung zur Bewährung wurde in der französischen Literatur die Frage aufgeworfen, ob es sich bei seinen Entscheidungen wirklich um Rechtsprechungs- und nicht um Verwaltungsakte handelt.[219] Die Streitfrage wurde besonders bei der Befugnis des Strafvollzugsrichters nach Art. 741 C. P. P. erörtert.
Aus der Tatsache, daß die Entscheidungen nach Art. 741 ohne mündliche Verhandlung ergehen und Rechtsmittel nicht vorgesehen sind,[22o] wird geschlossen, daß es sich mehr um verwaltungsmäßig-soziale und nicht um jurisdiktionelle Funktionen handelt.[221]
Demgegenüber betont die wohl überwiegende Meinung, daß der Strafvollzugsrichter im Falle des Art. 741 nicht als Delegierter der Strafvollzugsverwaltung, sondern im Rahmen einer eigenen Befugnis, die das Gesetz ihm anvertraut, handelt.[222] Noirel,[223] der die Frage ausführlich behandelt und grundsätzlich von einer verwaltungsmäßigen Funktion des Strafvollzugsrichters ausgeht, erkennt für die Entscheidungen der Art. 741, 742 C. P. P. die Rechtsprechungsfunktion an. In diesen Fällen entscheide der Strafvollzugsrichter auf Antrag des Staatsanwalts oder des Probanden, es handele sich um ein dem kontradiktorischen ähnliches Verfahren. Für die Rechtsprechungsfunktion, jedenfalls in den Fällen der Art. 741, 742, spricht vor allem, daß der Strafvollzugsrichter zwar vom

---

219) Der Strafvollzugsrichter ist einerseits als Richter Angehöriger der Justiz, andererseits steht er als Leiter des Ausschusses für Bewährungshilfe in engem Kontakt mit der Strafvollzugsverwaltung.

22o) gegen den Ausschluß von Rechtsmitteln Martine, Rev. Sc. Crim. 1961, S. 265

221) Vienne J. C. P. Art. 714 - 728 C. P. P. Nr. 2o, Martine a. a. O., S. 265

222) Germain, Elements S. 152, Bouzat-Pinatel S. 649, Pons, Etud. Pen. S. 4o, Picca, Etudes et Documentation S. 11, unentschieden Guyenot S. 525

223) Noirel, Chronique Dalloz 1961 S. 137, 138

Justizminister Richtlinien erhält, niemals aber für den Einzelfall angewiesen werden kann. Ancel[224] spricht von einer parajurisdiktionellen Entscheidungsgewalt des Strafvollzugsrichters.

bb) Der Bewährungshelfer

Jeder Proband wird einem vom Strafvollzugsrichter bestimmten Bewährungshelfer (agent de probation)[225] unterstellt. Falls erforderlich kann der Richter auch einen Fürsorger oder "Delegierten" mit den Aufgaben des Bewährungshelfers betrauen (Art. D 557, II), diese Möglichkeit ist jedoch nur für die Übergangszeit gedacht. Die entsprechend dem Vorbild der englischen probation officers bestellten Bewährungshelfer stammen aus dem Kreis der Erzieher der Strafvollzugsverwaltung und mußten bisher mindestens 5 Jahre im Strafvollzug tätig gewesen sein. Diese 5jährige Praxis ist nach dem Dekret vom 21. November 1966, das ein Personalstatut für die Angehörigen des Strafvollzugsdienstes geschaffen hat,[226] nicht mehr erforderlich. Die Anstellung als Bewährungshelfer kann durch privatrechtlichen Vertrag (agents contractuels) oder durch öffentlich-rechtlichen Akt (délégués à la probation) erfolgen.
Die Aufgaben des Bewährungshelfers werden in Art. D 558 umrissen: Der Bewährungshelfer steht in fortgesetztem Kontakt mit dem Verurteilten. Zu diesem Zweck kann er ihn an den Sitz des Ausschusses für Bewährungshilfe laden und ihn an seinem Wohnort oder Arbeitsplatz besuchen. Der Bewährungshelfer berichtet dem Strafvollzugsrichter alle 4 Monate über das Verhalten des Probanden. Er überwacht die Einhaltung der Aufsichtsmaßnahmen und der Bewährungsauflagen. Kommt der

---

224) Ancel, ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 905

225) In dem neuen Personalstatut vom 21. November 1966 werden die Bewährungshelfer als délégués à la probation bezeichnet.

226) vgl. Rapport général 1966 S. 118

Proband diesen nicht nach, so berichtet der Bewährungshelfer unverzüglich dem Strafvollzugsrichter. Der Bewährungshelfer schlägt dem Richter die Aufhebung oder Änderung der Auflagen und alle Hilfsmaßnahmen vor, soweit ihm diese Schritte erforderlich scheinen.
Mit der Entscheidung des Gesetzgebers, daß der für den Probanden jeweils zuständige Bewährungshelfer vom Vollzugsrichter bestimmt wird und unter dessen Leitung steht, wurde für den Aufbau der Bewährungshilfe in Frankreich eine wertvolle Möglichkeit eröffnet. Sie erlaubte die Zusammenfassung des Personals der Entlassenenfürsorge und der Bewährungshilfe.

cc) Der Ausschuß für Bewährungshilfe

Der Strafvollzugsrichter wird bei der Erfüllung seiner Aufgaben vom Ausschuß für Bewährungshilfe (Comité de probation) unterstützt, der bei jedem ordentlichen Gericht erster Instanz eingerichtet ist (Art. D 546). Der Ausschuß ist eine öffentliche Einrichtung (service public) und setzt sich neben den Bewährungshelfern aus Fürsorgern (assistants socials) und den sog. Delegierten zusammen (Art. D 547). Die Delegierten sind freiwillige, ehrenamtliche Helfer, die auf Vorschlag des Strafvollzugsrichters vom Justizminister ernannt werden (Art. D 551). Die aktiven Mitglieder werden ebenfalls vom Vollzugsrichter bestimmt und aus den für die Mitarbeit besonders geeigneten karitativen Organisationen ausgewählt (Art. D 552). Der Ausschuß für Bewährungshilfe setzt sich somit aus hauptamtlichen (Bewährungshelfer und Fürsorger) und ehrenamtlichen Helfern (Delegierte, aktive Mitglieder und Ehrenmitglieder) zusammen. Die Aufgabe des Ausschusses besteht nach Art. D 545 darin, dem Strafvollzugsrichter die Kräfte zur Verfügung zu stellen, welche die Überwachung und Hilfe des Probanden während der Bewährungszeit gewährleisten.

dd) Die praktische Organisation der Bewährungshilfe

Die praktische Organisation der Bewährungshilfe wurde von der Strafvollzugsverwaltung übernommen. Von dieser waren durch Dekret vom 1. April 1952 die Ausschüsse für Entlassenenfürsorge gebildet worden. Sie setzen sich aus Fürsorgern zusammen, die von ehrenamtlichen Helfern unterstützt wurden. Bei dem Experiment der "peine différée" wurden diese Ausschüsse, die durch Erziehungspersonal der Strafvollzugsanstalten verstärkt wurden, zur Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht für die Probanden eingesetzt. Es lag daher nahe, die Erfahrungen, welche die Strafvollzugsverwaltung mit dem Experiment gewonnen hatte, zu nutzen und bei dem Aufbau der Bewährungshilfe auf den Ausschuß für Entlassenenfürsorge zurückzugreifen.[227]

Die Strafvollzugsverwaltung ließ sich bei dem Aufbau der Bewährungshilfe von drei Grundpronzipien leiten:[228] der Ausschuß für Bewährungshilfe soll eine Einrichtung des Gerichts sein (service judiciaire), er soll zu einem öffentlichen Dienst (service public) ausgestaltet werden, die Beteiligung der Gesellschaft an der Wiedereingliederung soll durch ehrenamtliche Helfer im Ausschuß für Bewährungshilfe sichergestellt werden.

Der Rahmen, in dem diese Forderungen in Einklang gebracht werden konnten, war der Ausschuß für Entlassenenfürsorge. Dieser wurde mit Einführung des C. P. P. zum Ausschuß für Bewährungshilfe (Art. R 54), der somit - bei strenger Arbeitsteilung - doppelte Funktionen wahrnimmt. In dem Ausschuß für Bewährungshilfe bleiben die Fürsorger und freiwilligen Helfer ihrer Aufgabe der Bewährungshilfe treu. Für die Bewährungsaufsicht werden dagegen Bewährungshelfer eingesetzt, die eine spezielle Ausbildung in den Strafvollzugsanstalten hinter sich haben. Ihnen obliegt die schwierige Aufgabe, ihre Praxis in der Strafvollzugsanstalt (milieu ferme) der neuen

227) Orvain, Le fonctionnement S. 13
228) Orvain, a. a. O., S. 14

Aufgabe, nämlich Behandlung in Freiheit (traitement en milieu ouvert), anzupassen.[229]

Dem anhaltenden Mangel an Bewährungshelfer[230] hofft man mit Hilfe des Personalstatuts vom 21. November 1966 zu begegnen, indem für die Bewährungshelfer nicht mehr die 5-jährige Praxis in der Strafvollzugsanstalt gefordert wird.[231] Den Bewährungshelfern werden sogenannte "adjoints de probation" zur Seite gestellt, die dem Bewährungshelfer bei seiner Arbeit behilflich sein sollen. Jeder Ausschuß für Bewährungshilfe wird nach dem neuen Personalstatut von einem "chef de service de probation" geleitet, der die Arbeit innerhalb des Ausschusses koordinieren soll. Für die vertraglich angestellten Bewährungshelfer wird jedes Jahr eine Ausschreibung durchgeführt, um dem Personalmangel zu beheben. Das Personalstatut sieht für die vertraglich angestellten Bewährungshelfer eine 1-jährige Ausbildung in einer Schule der Strafvollzugsverwaltung und eine praktische Ausbildung von gleicher Dauer vor.

Ob es mit diesen Maßnahmen gelingen wird, das gesteckte Ziel bei der personellen Ausgestaltung der Bewährungshilfe zu erreichen, bleibt abzuwarten.

---

229) vgl. Pons, Etud. Pen 1960 Nr. 3 S. 41

230) 1966 wurden in 45 von 61 Ausschüssen für Bewährungshilfe die Aufgaben der Bewährungshelfer von freiwilligen Helfern und Fürsorgerinnen wahrgenommen. Insgesamt waren in Frankreich 1966 84 Bewährungshelfer tätig, davon 28 durch öffentlich.-rechtl. Akt bestellt (titulaires) und 56 durch Vertrag verpflichtet (contractuels). Neben diesen Bewährungshelfern waren 78 Fürsorgerinnen und 1986 freiwillige Helfer in den Ausschüssen für Bewährungshilfe tätig.

Diesem Personal standen am 31. 12. 1966 die Zahl von 13597 Probanden gegenüber. Die Gesamtzahl betrug im Laufe des Jahres 1966 bereits 17286, hat sich aber infolge des Amnestiegesetzes vom 18. Juli 1966 auf 13597 verringert. vgl. zu diesen Zahlen Rapport général 1966 S. 121 und 209

231) Rapport général 1966 S. 118

e) Die Wirkungen der Strafaussetzung zur Bewährung

aa) Erfolgreicher Ablauf der Bewährungszeit

Wie bei der einfachen Strafaussetzung wird bei der Strafaussetzung zur Bewährung die Strafvollstreckung unter der aufschiebenden Bedingung der guten Führung während der Bewährungszeit ausgesetzt. Daneben gilt das Urteil als auflösend bedingt erlassen. Die Verurteilung wird in Abteilung 1 und 2 des Strafregisters eingetragen (Art. 766, II, 775, III C. P. P.). Nebenstrafen und Unfähigkeiten, die mit der Verurteilung ausgesprochen werden, bleiben bestehen. Sie entfallen in dem Augenblick, in dem die Verurteilung automatisch (Art. 745) oder auf gerichtliche Entscheidungen hin (Art. 743) als nicht ergangen angesehen wird (Art. 746, III). Die Entscheidung der Strafaussetzung zur Bewährung läßt die Pflicht zur Zahlung von Schadensersatz und Prozeßkosten unberührt. Die Vollstreckung einer Geldstrafe, die zusammen mit der Gefängnisstrafe verhängt wurde, wird durch die Strafaussetzung nicht gehindert, da die Geldstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt werden kann.
Ist der Verurteilte während der Bewährungszeit nicht erneut wegen Verbrechen oder Vergehens verurteilt worden oder hat das Gericht nicht gem. Art. 742 C. P. P. wegen schlechter Führung die Vollstreckung der Strafe angeordnet, so gilt die Verurteilung nach Ablauf der Bewährungszeit als nicht ergangen (Art. 745 C. P. P.). Es treten die gleichen Folgen wie bei Ablauf der stets 5-jährigen Frist des sursis ein. Die Verurteilung wird in Abteilung 2 des Strafregisters gelöscht (Art. 775, II), die Wirkungen der Nebenstrafen und Unfähigkeiten enden. Der Proband gilt nach erfolgreichem Ablauf der Bewährungszeit als Ersttäter, bei erneutem Delikt kann er in den Genuß der einfachen Strafaussetzung und auch der Strafaussetzung zur Bewährung kommen.
Art. 738, II untersagt zwar die nochmalige Gewährung der Strafaussetzung zu Bewährung, wenn der Täter wegen eines früheren Delikts bereits Strafaussetzung zur Bewährung er-

halten hatte. Diese Vorschrift bezieht sich aber nur auf den Fall, daß die Bewährungszeit bei der ersten Verurteilung noch nicht erfolgreich abgeschlossen ist.
Wenn die erste Verurteilung als nicht ergangen angesehen wird, kann sie einer erneuten Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung nicht entgegenstehen. Art. 738, II hat offenbar den Fall im Auge, daß bei der ersten Verurteilung eine Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten zur Bewährung ausgesetzt war. Dann soll im Gegensatz zu Art. 738, I bei einfacher Strafaussetzung für eine Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten, die die Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung bei erneutem Delikt nicht hindert, die Strafaussetzung zur Bewährung gemäß Art. 738, II aber für den Fall ausgeschlossen sein, daß bei der ersten Verurteilung bereits Strafaussetzung zur Bewährung angeordnet war.
In der französischen Literatur wird diese Frage nicht ausdrücklich behandelt. Allgemein wird davon gesprochen, daß eine zweimalige Gewährung der Strafaussetzung zur Bewährung nicht möglich sei, da der Täter gezeigt habe, daß er das Vertrauen, das man in ihn gesetzt hat, nicht verdient habe.[232] Diese Begründung zeigt aber, daß die genannten Autoren davon ausgehen, daß die erste Bewährungszeit nicht erfolgreich abgeschlossen ist und deshalb eine erneute Strafaussetzung zur Bewährung ausgeschlossen ist.
Wenn die Verurteilung nach Ablauf der Bewährungszeit als nicht ergangen angesehen wird, so umfaßt die Rehabilitation auch eine früher gewährte einfache Strafaussetzung. Etwas anderes gilt, wenn für das erste Delikt eine Gefängnisstrafe ausgesprochen wird und bei erneutem Delikt Strafaussetzung zur Bewährung angeordnet wird. Hier findet keine volle Rehabilitierung statt, die Rehabilitierung erstreckt sich nicht auf die Gefängnisstrafe.[233]

---

232) Bouzat-Pinatel S. 647, Stefani-Levasseur S. 390, Germain, Elements S. 145

233) Germain, Elements S. 155 Anm. 14, Patin, Rec. droit pénal 1957, 126

bb) Änderungen im Laufe der Bewährungszeit

Im Laufe der Bewährungszeit kann sich zeigen, daß die ursprünglich angeordneten Auflagen ihren Zweck nicht mehr erfüllen, der darin besteht, die Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft zu erreichen. Oder es kann sich erweisen, daß die Wiedereingliederung schneller voranschreitet als ursprünglich angenommen. Für beide Umstände bietet der C. P. P. Möglichkeiten, der Individualität des Täters gerecht zu werden.
Wenn im Laufe der Bewährungszeit eine Änderung der dem Täter speziell vom Gericht auferlegten Verpflichtungen nötig erscheint, kann der nach dem Wohnort des Probanden zuständige Strafvollzugsrichter von Amts wegen oder auf Antrag des Staatsanwalts oder des Probanden die Änderung, Anpassung oder Aufhebung der Auflagen bestimmen (Art. 741 C. P. P.).
Streitig ist, ob der Strafvollzugsrichter neue Auflagen hinzufügen darf,oder bestehende Auflagen verschärfen darf.[234] Einige Richter schließen aus der Kompetenz für eine Abänderung auf eine Kompetenz zur Verschärfung der Auflagen, da die Befugnis zur Abänderung (modification) alle Bewährungsmaßnahmen umfasse.[235] Es ist aber fraglich, ob der Wortlaut des Art. 741 eine solche Interpretation deckt. Die völlige Streichung und Reduzierung der Auflagen sind mit den Begriffen "suppression" und "aménagement" gestattet. Gegen eine Deutung des Begriffs "modification" im Sinne einer Befugnis zur Verschärfung der Auflagen spricht aber, daß die Entscheidung des Strafvollzugsrichters nicht mit Rechtsmitteln angefochten werden kann. Der Strafvollzugsrichter darf daher ein vom Gericht ausgesprochene Auflage durch eine andere gleichwertige ersetzen, nicht aber eine Auflage ver-

234) vgl. dazu besonders Gassin in Rev. Sc. Crim. 1963 S. 239 ff

235) Kaufmann und Vienne, Etud. Pén. Nr. 3 S. 8o

schärfen.[236] Diese Auffassung wird durch Art. 742 C. P. P. bestärkt, nach dem der Strafvollzugsrichter für den Fall, daß der Proband den Maßnahmen der Überwachung oder den speziell angeordneten Auflagen nicht nachkommt, lediglich das erkennende Gericht mit dem Ziel der Vollstreckung der Strafe zum Einschreiten veranlassen kann.[237]

Die obligatorischen Maßnahmen der Hilfe und Überwachung während der Bewährungszeit unterliegen nicht der Befugnis des Strafvollzugsrichters nach Art. 741 C. P. P. Das ergibt sich schon aus dem obligatorischen Charakter und dem Wortlaut des Art. 741, der nur von "obligations"nicht von "mesures" spricht. Die allgemeinen Maßnahmen der Hilfe und Überwachung bleiben bis zum Ablauf der Bewährungszeit unverändert bestehen.

Nach Art. 743 kann der Vollstreckungsrichter das durch den Wohnort des Probanden zuständige Gericht mit dem Antrag befassen, die Bewährungszeit vorzeitig zu beenden, mit der Folge, daß das Urteil als nicht ergangen gilt. Erforderlich ist, daß 2 Jahre Bewährungszeit positiv verlaufen sind und die Wiedereingliederung gesichert ist. Den Antrag kann auch der Staatsanwalt oder der Verurteilte stellen. Die Entscheidung wird nicht vom Gericht ausgesprochen, das die Bewährungszeit festgesetzt hat, sondern von dem durch den Wohnort des Probanden zuständigen Gericht. Gegen die Entscheidung können der Staatsanwalt und der Verurteilte Berufung einlegen (Art. 743, III).

Die Möglichkeit der vorzeitigen Beendigung der Bewährungszeit gibt dem Probanden einen Anreiz, sich gut zu führen. Diese der einfachen Strafaussetzung unbekannte Möglichkeit gewährleistet eine weitgehende Anpassung der Strafaussetzung zur Bewährung an den Stand der Wiedereingliederung des Probanden.

---

236) so die überwiegende Meinung: Gassin, Rev. Sc. Crim. 1963, 253, Charles, J. C. P. 1960, 361, Martine, Rev. Sc. Crim. 1961, 265, in gleichem Sinne auch: Cour de Pau, Dalloz 1966, Somm. S. 23

237) vgl. Guyenot, Rev. Sc. Crim. 1961 S. 525

cc) Der Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung

Die Strafaussetzung zur Bewährung kann auf zweifache Weise widerrufen werden: bei erneutem Delikt automatisch, bei schlechter Führung des Probanden durch Entscheidung des Gerichts.
Wird der Proband während der Bewährungszeit wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts zu Gefängnisstrafe oder schwerer Strafe verurteilt, wird die Strafaussetzung zur Bewährung automatisch widerrufen. Die ausgesetzte Strafe wird zuerst vollstreckt, ohne daß die Möglichkeit einer Gesamtstrafenbildung besteht (Art. 74o C. P. P.). War außer der Strafaussetzung zur Bewährung auch einfache Strafaussetzung gewährt, so wird in Abweichung von Art. 735 die erste Strafe nur vollstreckt, wenn die zur Bewährung ausgesetzte Strafe unter den Bedingungen und Fristen der Art. 74o und 742 widerrufen wird (Art. 738, III). Das bedeutet, daß wenn nacheinander einfache Strafaussetzung und Strafaussetzung zur Bewährung gewährt werden, die einfache Strafaussetzung in ihrem Schicksal der Strafaussetzung zur Bewährung folgt. Wird letztere widerrufen, so wird auch die einfache Strafaussetzung widerrufen. Wird die Strafaussetzung zur Bewährung als nicht ergangen betrachtet, so gilt die Rehabilitation auch für die einfache Strafaussetzung.
Die Bewährungszeit beginnt an dem Tag zu laufen, an dem das Urteil, das die Strafaussetzung zur Bewährung ausspricht, endgültig wird. Endgültig wird die Verurteilung nach Ablauf der Rechtsmittelfrist für den Staatsanwalt.[238] Das ergibt sich aus der Verbindung von Art. 738 C. P. P. und Art. 5 C. P. Bei früherer einfacher Strafaussetzung und späterer Strafaussetzung zur Bewährung bei erneutem Delikt kann es dazu kommen, daß der Verurteilte drei Strafen nacheinander zu verbüßen hat. Die erste Strafe war ausgesetzt, die zweite

238) Cour d'appel von Dijon, Dalloz 1967 S. 352
Die gleiche Ansicht war für den sursis simple von der Cour von Poitiers, Dalloz 1964, Somm. Nr. 111 vertreten worden.

Strafe war zur Bewährung ausgesetzt und die dritte Strafe führt zum Widerruf der beiden Strafaussetzungen. Die drei Strafen werden nacheinander vollstreckt, ohne daß eine Gesamtstrafe gebildet werden kann.[239)]

Wenn der Proband den Maßnahmen der Überwachung während der Bewährungszeit nicht nachkommt oder die ihm auferlegten Verpflichtungen nicht erfüllt, kann das Gericht erster Instanz auf Antrag des Strafvollzugsrichters oder des Staatsanwalts die Strafaussetzung widerrufen und die Vollstreckung der Strafe anordnen (Art. 742, I C. P. P.). In besonderen Fällen kann der Strafvollzugsrichter mit Einverständnis des Staatsanwalts die vorläufige Verhaftung des Probanden anordnen.
Gegen die Entscheidung des Widerrufs durch das Gericht kann der Staatsanwalt oder der Verurteilte Berufung einlegen (Art. 743, III).
Zuständig für den Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung ist nach einer Entscheidung der Cour d'appel von Paris vom 1o. April 1962[24o)] das Gericht, dessen Ausschuß für Bewährungshilfe der Proband anvertraut wurde, nicht das Gericht erster Instanz am zur Zeit bestehenden Wohnsitz des Probanden. In dem entschiedenen Fall hatte ein 18-jähriger Proband, der zunächst bei seinen Eltern in Pontoise wohnte, seinen Wohnsitz ohne Benachrichtigung des Bewährungshelfers und ohne Genehmigung des Strafvollzugsrichters nach Paris verlegt. Das Gericht betonte, daß der Proband verpflichtet gewesen sei, am ersten Wohnsitz den Maßnahmen der Überwachung während der Bewährungszeit nachzukommen. Zu diesen Maßnahmen gehöre auch die Verpflichtung, den ursprünglichen Wohnsitz nicht ohne Genehmigung des Strafvollzugsrichters aufzugeben. Diese Verpflichtung sei zwar nicht ausdrücklich

---

239) vgl. Bouzat-Pinatel S. 654 Nr. 85o, Stefani-Levasseur S. 398

24o) Dalloz 1962 S. 414 m. Anm. Schewin, Chron. Dalloz 1962 S. 247 ff

in Art. R 56 aufgeführt, ergebe sich aber aus der Regelung, daß der Proband den Bewährungshelfer von einem Wohnungswechsel benachrichtigen müsse (Art. R 56 Nr. 4) und die Zustimmung des Strafvollzugsrichters einholen müsse (Art. R 56 Nr. 3). Die Vorschrift des Art. D 558 sehe eine Zusammenarbeit zwischen Strafvollzugsrichter und Bewährungshelfer vor. Eine solche Zusammenarbeit könne aber nur verwirklicht werden, wenn der Proband auch der Aufsicht des Bewährungshelfers unterstellt bleibe. Schließlich entspreche eine solche Verpflichtung auch dem Geist der Bewährungshilfe, da das Bemühen um Wiedereingliederung einen gleichen Aufenthaltsort während der Bewährungszeit voraussetze. Da der Proband der Verpflichtung, während der Bewährungszeit an seinem ursprünglichen Wohnsitz zu bleiben, nicht entsprochen habe, habe die Strafaussetzung nach Art. 742 C. P. P. widerrufen werden müssen.

Diese Entscheidung wird allgemein begrüßt.[241)]

Sie bedeutet neben den in Art. R 56 und R 57 aufgeführten obligatorischen Maßnahmen der Hilfe und Aufsicht während der Bewährungszeit, die zusätzliche Verpflichtung des Probanden, den ursprünglichen Wohnsitz zur Zeit der Verurteilung ohne Genehmigung des Strafvollzugsrichters nicht zu verlassen.

Dagegen könnte eingewandt werden, daß Art. R 56 als spezielle Verpflichtung für den Probanden ausdrücklich die Auflage enthält, in einem bestimmten Bezirk zu wohnen. Sei dem Proband diese Auflage nicht gemacht worden, dann sei er in seiner Bewegungsfreiheit nicht eingeengt. Dieser Einwand ist aber nicht zutreffend, da beide Verpflichtungen verschieden sind. Art. R 58 schreibt einen bestimmten Ort in einem Gerichtsbezirk vor, während die aus Art. R 56, D 558 und dem Geist der Bewährungshilfe abgeleitete Verpflichtung nur bestimmt, daß der Proband seinen Wohnsitz ohne Genehmigung des Strafvollzugsrichters aus dem Gerichtsbezirk zur Zeit seiner Ver-

---

241) Bouzat-Pinatel S. 655, Schewin, Dalloz 1962 S. 247 ff Légal, Rev. Sc. Crim. 1963, 558, Rapport général 1963 S. 87

urteilung nicht in eine andere Gegend verlegen darf, ohne vorher die Genehmigung dazu erhalten zu haben. Innerhalb des Gerichtsbezirks ist er dagegen frei, seinen Wohnsitz zu verlegen.
Die Entscheidung hat über den Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung hinaus Bedeutung für jede Entscheidung im Rahmen der Bewährungszeit. Zuständig ist nicht das Gericht, an dem sich der Proband zur Zeit der Entscheidung aufhält, sondern das Gericht, dessen Ausschuß für Bewährungshilfe unter Vorsitz des Strafvollzugsrichters der Proband nach der Verurteilung anvertraut wurde.[242)]
Auf der Tagung der Vollzugsrichter in Paris im Jahre 1960 hatten diese in der Mehrzahl den Wunsch ausgesprochen, daß der Widerruf in nicht-öffentlicher Sitzung erfolgen sollte.[243)] Diesem Wunsch hat die Cour de cassation in einer Entscheidung vom 21. Februar 1963[244)] mit dem Hinweis auf Art. 711 C. P. P. entsprochen.

4. Vergleich der französischen Regelung mit dem belgischen Gesetz von 1964

Während das französische Institut der Strafaussetzung zur Bewährung eine Verbindung des klassischen sursis-Systems mit Maßnahmen der Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht darstellt, hat das belgische Gesetz vom 29. Juni 1964[245)] neben dem "sursis probatoire", der dem sursis avec mise à l'épreuve in Frankreich entspricht, eine Aussetzung der Verurteilung (sursis au prononcé de la condamnation) eingeführt, die als einfache Aussetzung der Verurteilung oder in Verbindung mit Maßnahmen der Bewährungsaufsicht und Bewährungshilfe ausgesprochen werden kann. Die Aussetzung der Verurteilung mit

242) vgl. Schewin, Dalloz 1962 S. 250
243) Etud. Pen. 1960 Nr. 3 S. 82
244) vgl. Rapport général 1963 S. 87
245) in Kraft getreten am 1. September 1964

Maßnahmen der Bewährungshilfe im belgischen Gesetz stellt den Versuch dar, die probation als selbständige Maßnahme des Gerichts einzuführen.[246] Diese Form der Strafaussetzung zur Bewährung im belgischen Recht kommt der englischen probation sehr nahe. Das belgische Gesetz verlangt daher auch das Einverständnis des Probanden mit der Aussetzung sowie seine Zusage, den Maßnahmen der Bewährungsaufsicht und Bewährungshilfe nachzukommen.
Voraussetzung für diese Form der Strafaussetzung zur Bewährung ist, daß der Beschuldigte keine Vorstrafe hat, die 1 Monat Gefängnis übersteigt und daß für die Tat keine höhere Strafe als 2 Jahre Gefängnis verwirkt ist. Aus der letzten Voraussetzung ergibt sich, daß die Strafe zwar festgesetzt wird, aber nicht im Urteil ausgesprochen wird. Dagegen wird bei der englischen probation die Strafe erst bei Widerruf festgesetzt.
Im Gegensatz zur französischen Regelung läßt das belgische Gesetz dem Richter völlige Freiheit bei der Anordnung der Bewährungsauflagen.[247] Die Leitung und Kontrolle der Bewährungszeit obliegt einem Bewährungsausschuß, der sich aus dem Vorsitzenden des Gerichts, einem Rechtsanwalt und einem vom Justizministerium bestimmten Beamten der sozialen Fürsorge zusammengesetzt. Dieser Ausschuß bestimmt den Bewährungshelfer. Die Institution des Strafvollzugsrichters kennt das belgische Gesetz nicht.
Eine Persönlichkeitserforschung ist in Belgien wie in Art. 81 C. P. P. möglich. Allerdings dürfen solche Untersuchungen nur mit Einverständnis des Beschuldigten vorgenommen werden. Mit den Persönlichkeitsuntersuchungen werden die Bewährungshelfer beauftragt.[248]

---

246) vgl. Cornil, Rev. Cs. Crim. 1965, S. 51 ff unter IV.
247) Cornil, Rev. Sc. Crim. 1965, S. 51 ff unter VII.
248) Zur enquéte sociale in Belgien vgl. Marchal-Jaspar S. 181 Nr. 453

Der Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung erfolgt nach dem belgischen Gesetz automatisch, wenn der Proband bei erneutem Delikt mit einer Strafe von mehr als 6 Monaten Gefängnis ohne sursis verurteilt wird. Der Widerruf ist in das Ermessen des Gerichts gestellt, wenn die Strafe bei erneutem Delikt 1 - 6 Monate Gefängnis ohne sursis beträgt. Kommt der Proband den Bewährungsauflagen nicht nach, so kann der Bewährungsausschuß dem Gericht den Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung vorschlagen.[249)]

249) Über die Erfahrungen mit dem belgischen Gesetz von 1964 berichtet R. Charles, Rev. de dr. pén. et de crim. 1967 S. 195.
Als Ergebnis seiner Betrachtungen fordert Charles die Ausweitung des Anwendungsbereichs der StrA. bei früheren Verurteilungen sowie die Abschaffung des Automatismus beim Widerruf der StrA.

Zweiter Abschnitt: Vor- und Nachteile des französischen System der Strafaussetzung zur Bewährung

Vorbemerkung:

Die Darstellung der französischen Strafaussetzung hat gezeigt, daß es ein einheitliches Rechtsinstitut der Strafaussetzung zur Bewährung in Frankreich nicht gibt. Es ist daher richtiger, von einem System zu sprechen, das durch die beiden Formen einfache Strafaussetzung und Strafaussetzung zur Bewährung gebildet wird. Beide Formen der Strafaussetzung sind Ausdruck moderner Tendenzen in der französischen Strafrechtslehre.[250]
Als Institution der sog. neo-klassischen Schule ist die infache Strafaussetzung anzusehen, während die drei wichtigsten Neuerungen des C. P. P. im kriminalpolitischen Bereich, die StrA. z. Bew., die Persönlichkeitsakte und der Strafvollzugsrichter der Strömung der Neuen Sozialverteidigung Rechnung tragen.[251]

a) die neo-klassische einfache Strafaussetzung

Die neo-klassische Schule forderte gegen Ende des 19. Jahrhunderts in Frankreich die Individualisierung der Strafe. Das Bedürfnis nach Vergeltung der Rechtsverletzungen trat zurück, die Strafe wurde nicht mehr einzig und allein durch das Gesetz bestimmt, zum ersten Mal war auch die Persönlichkeit des Täters von Bedeutung.
Anschließend an die Reform von 1832, die dem Strafrichter das Recht einräumte, dem Täter mildernde Umstände nach seinem Ermessen zuzubilligen, brachte eine zweite Reform die Unterscheidung von Rückfalltätern und Ersttätern. Für unverbesserliche Rückfalltäter wurde 1885 mit der Maßregel der "relegation" eine Verschärfung geschaffen, für erst-

---

250) zu diesen Tendenzen vgl. Rieg, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 41 ff, insbes. 418

251) Ancel Rev. Sc. Crim. 1963, 159

malige Gelegenheitstäter führte man 1891 eine Milderungsmöglichkeit ein, die Strafaussetzung oder bedingte Verurteilung. Die einfache Strafaussetzung ist bloße Aussetzung der Strafe mit Appellfunktion. Grundgedanke dieses Instituts war es, den erstmals straffällig gewordenen Täter mit günstiger Zukunftsprognose vor den oftmals im Verhältnis zur begangenen Straftat und zur Höhe der Strafe schweren Nebenfolgen einer Freiheitsentziehung zu bewahren.

b) die Strafaussetzung zur Bewährung als Maßnahme der Neuen Sozialverteidigung

Im 2o. Jahrhundert und vor allem nach dem zweiten Weltkrieg trat in Frankreich der Gedanke in den Vordergrund, der Straffällige bedürfe einer Behandlung, die auf seine Wiedereingliederung in die Gesellschaft gerichtet sein müsse. Der Gedanke eines Schutzes der Gesellschaft durch die Besserung und Wiedereingliederung des Straffälligen wird insbesondere von der Bewegung der Neuen Sozialverteidigung, Défense Sociale Nouvelle,[252] unter Führung von Marc Ancel in Frankreich vertreten. In seinem grundlegenden Werk "La Défense Sociale Nouvelle"[253] definiert Ancel seine Bewegung als Forderung nach einer Kriminalpolitik zum Schutz der Gesellschaft, die die Gefährlichkeit in Betracht zieht, aber an einer Resozialisierung des Täters durch Humanisierung des Strafrechts und wissenschaftliche Erforschung seiner Persönlichkeit orientiert ist.[254] Dies bedeutet zunächst negativ, daß die Neue Sozialverteidigung sich weigert, der Strafe oder der Sanktion die Aufgabe zuzuerkennen, die Rechtsordnung im

---

252) Neue Sozialverteidigung bedeutet einerseits die Abkehr von der traditionellen Auffassung der Sozialverteidigung im Sinne von A. Prins als Verteidigung der Gesellschaft gegen das Verbrechen, andererseits die Ablehnung der extremen Lehre der sozialen Verteidigung im Sinne Grammaticas, die einen vollständigen Bruch mit dem Strafrecht bedeutet.

253) 1. Auflage 1954, 2. Auflage 1966. Die folgenden Zitate beziehen sich auf die 2. Auflage.

254) S. 37 ff

Abstrakten wiederherzustellen.[255] Die kriminelle Tat ist vor allem Ausdruck einer individuellen Persönlichkeit. Aufgabe des Richters muß es daher sein, zu klären, warum gerade der betreffende Täter mit seinen speziellen Verhältnissen diese bestimmte Handlung begangen hat.[256] Positiv bedeutet die Neue Sozialverteidigung, daß eine neue Einstellung gegenüber Tat und Täter erforderlich ist. Der Täter soll in den Strafprozeß eingefügt werden, der bisher allein dem Urteil über seine Tat galt.[257]

Die Thesen der Neuen Sozialverteidigung führten bei den Gegnern zu einer Neubelebung der neo-klassischen Schule.[258] Zwischen beiden Theorien der modernen französischen Strafrechtslehre besteht heute Übereinstimmung in der Frage der Individualisierung der Sanktion und der wissenschaftlichen Behandlung, welcher der Täter während des Strafvollzugs unterzogen werden soll.[259] Ein Unterschied zeigt sich aber in der Frage, in welchem Stadium des Strafprozesses die Persönlichkeit des Täters berücksichtigt werden soll. Dieser Gegensatz zwischen der neo-klassischen Schule und der modernen Strömung zeigte sich insbesondere in der Kommission für Gesetzgebungsstudien bei der Ausarbeitung des C. P. P. von 1958.[26o]

Die Neo-Klassiker lehnten eine über die Reformen von 1832 und 1891 hinausgehende Individualisierung im Urteilsstadium ab. Für sie kam nur eine Individualisierung im Stadium des Strafvollzuges in Betracht. Für die Gestaltung des Strafvollzuges war die Strafvollzugsverwaltung zuständig, so daß weder das Strafgesetzbuch (C. P.) noch die Strafprozeßordnung (C. P. P.) geändert werden mußten. Demgegenüber vertraten die Anhänger der Neuen Sozialverteidigung die An-

---

255) S. 2o1 256) S. 2o8 257) S. 242

258) Als Hauptvertreter des modernen Neo-Klassizismus ist Roger Merle anzusehen. Vgl. R. Merle, Confrontation du droit pénal classique et de la défense sociale, Bericht der 12. Tage für Sozialverteidigung, Rev. Sc. Crim. 1964, S. 725 ff

259) vgl. Oneca ZStrW. Bd. (1968) S. 451

26o) hierzu Ancel, Rev. dr. pen. et crim. 1962, S. 719

sicht, daß der ganze Strafprozeß von der Persönlichkeit des Täters beherrscht sein müsse. Die Persönlichkeit des Täters sei in allen drei Stadien des Strafverfahrens von Bedeutung und dieser Bedeutung müsse sowohl das Strafgesetzbuch wie auch die Strafprozeßordnung Rechnung tragen.
Eine der Maßnahmen der modernen Individualisierung ist die Strafaussetzung zur Bewährung. Sie unterscheidet sich von der neo-klassischen einfachen Strafaussetzung in dreifacher Hinsicht. Die StrA. z. Bew. stellt nicht mehr allein auf den abschreckenden und vergeltenden Charakter der Strafe ab. Sie geht über den "Mechanismus" der einfachen Strafaussetzung hinaus. Die einfache Strafaussetzung führt zur automatischen Rehabilitierung, wenn der Proband nicht erneut straffällig wird. Bei erneuter Straffälligkeit führt sie zum automatischen Widerruf der Strafaussetzung. Die StrA. z. Bew. kennt neben dem Widerruf wegen erneuter Straffälligkeit den Widerruf wegen schlechter Führung in der Bewährungszeit. Dieser Widerruf erfolgt aber nicht automatisch, sondern durch Entscheidung des Gerichts, das nicht in jedem Fall widerrufen muß. Schließlich ist die StrA. z. Bew. mehr als Strafaussetzung mit Appellfunktion, sie ist aktive Behandlung des Rechtsbrechers mit dem Ziel der sozialen Einordnung in die Gesellschaft. Der Prozeß der Wiedereingliederung kann nur gelingen, wenn der Proband aktiv mitwirkt.

c) Aber nicht nur die StrA. z. Bew., sondern auch die Persönlichkeitserforschung und der Strafvollzugsrichter tragen deutlich Züge der Neuen Sozialverteidigung. Die StrA. z. Bew. und die Persönlichkeitserforschung stehen in engem Zusammenhang. Wenn die StrA. z. Bew. als eine der Persönlichkeit des Täters angepaßte Maßnahme mit dem Zweck der Wiedereingliederung angesehen wird, so setzt sie eine eingehende Kenntnis der Persönlichkeit des Täters voraus. Nur mit dieser Kenntnis ist der Richter in der Lage, die Chancen des Täters, sich in Zukunft wieder gesetzestreu zu verhalten, zu beurteilen.
Die Einrichtung des Strafvollzugsrichters entspricht der

Auffassung der Neuen Sozialverteidigung vom Strafprozeß. Nach ihrer Ansicht beginnt der Strafprozeß mit der Begehung der Straftat und der Auslösung der staatlichen Reaktion zu ihrer Bekämpfung und endet erst mit der letzten dem Täter gegenüber ergriffenen Maßnahme.[261] Da es sich hier aber um den Strafprozeß in weiterem Sinne handelt, der die soziale Abwehrreaktion gegen das Verbrechen zum Ausdruck bringt, ist der Strafrichter stets zuständig, um in allen Phasen dieses erweiterten Verfahrens tätig zu werden.

Ohne die drei Leitgedanken der Reform von 1958, die auf die Strafvollzugsreform nach 1945 zurückgehen, nämlich die Erforschung der Täterpersönlichkeit, die Individualisierung der Strafe und die Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft, läßt sich das französische System der StrA. z. Bew. nicht angemessen würdigen.

Vergleichsweise sollen der Anwendungsbereich der Strafaussetzung im französischen Recht (1), die Gestaltung von Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht (2), Widerruf und Straftilgung (3) sowie die Einrichtung des Strafvollzugsrichters (4) und der Persönlichkeitsakte (5) mit Vor- und Nachteilen dargestellt werden. Als Maßstab soll das deutsche Recht in seiner bisher geltenden Form dienen. Ein solcher Vergleich ist deshalb aufschlußreich, weil an der Rechtsform der StrA. z. Bew., die das 3. Strafrechtsänderungsgesetz eingeführt hat, durch die Neuregelung der beiden Strafrechtsreformgesetze vom 25. Juni und 4. Juli 1969 nichts geändert wurde. Die Neugestaltung im Bereich der StrA. z. Bew. beschränkt sich darauf, das Institut weiter auszubauen und zu vervollkommnen.[262]

---

261) Ancel, ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 909

262) vgl. Erster schriftlicher Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, Bundestag-Drucksache V. 4094, im folgenden abgekürzt 1. Bericht, S. 9

I. Der Anwendungsbereich der Strafaussetzung im französischen Recht

Wie im deutschen Recht bestimmt das französische Recht die Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung nach der Art der Strafe und erlittenen Vorstrafen bzw. früher gewährten Strafaussetzungen. Der weitere Anwendungsbereich der Strafaussetzung im französischen Recht zeigt sich in vier Punkten:

1. a) Begrenzung nach der Art der Strafe

Während in Deutschland der Anwendungsbereich der StrA. z. Bew. nach Art und Höhe der Strafe begrenzt wird, findet in Frankreich die Aussetzung eine Grenze nur im allgemeinen Höchstmaß der Gefängnisstrafe, die nach Art. 4o C. P. 2 Monate bis 5 Jahre betragen kann. Da alle Strafen bei Vorliegen mildernder Umstände auf Gefängnis herabgesetzt werden können, ist die Strafaussetzung auch bei Verbrechen möglich. Es bleibt dem Richter im Einzelfall überlassen, ob er die Strafaussetzung gewähren will oder nicht. Eine Begrenzung nach der Höhe der Strafe bestand in Frankreich schon unter Geltung der Loi Bérenger von 1891 nicht und ist, soweit ersichtlich, auch bisher nicht gefordert worden. Wie problematisch eine Begrenzung nach der Höhe der Strafe ist, zeigt die bisher geltende 9-Monats-Grenze und die Erweiterung des Anwendungsbereichs in den Beratungen des Sonderausschusses.[263]

Bei jeder Grenze besteht die Gefahr, daß der Richter, wenn er die Strafe verhängt, bereits an eine mögliche Aussetzung denkt und damit von dem maßgebenden Punkt bei der Entscheidung über die Strafaussetzung, der Täterprognose,

---

263) Prot. IV. Wahlperiode, 25. Sitzung vom 8. 1o. 1964 S. 448 = 1 Jahr
Prot. V. Wahlperiode, 33. Sitzung vom 7. 1o. 1966, S. 637 = 18 Monate
Prot. V. Wahlperiode, 1o9. Sitzung vom 25. 9. 1968, S. 2142 = 2 Jahre

abgelenkt wird.[264] Zwar ist im deutschen Recht anerkannt, daß der Strafrichter gehalten ist, zuerst die schuldangemessene Strafe festzusetzen und erst danach zu prüfen, ob eine Aussetzung im Hinblick auf die günstige Täterprognose in Betracht kommt.[265] Der Einfluß der möglichen Strafaussetzung auf die Festsetzung der Strafe wird sich aber bei jeder Begrenzung der Höhe nach nie ganz vermeiden lassen. Die Begrenzung des Anwendungsbereichs nur nach der Art der Strafe hat den Vorteil, daß auch höhere Gefängnisstrafen ausgesetzt werden können, wenn die Aussicht besteht, daß der Täter auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs sich in Zukunft wieder gesetzestreu verhält. Die Aussicht kann auch bei höherer Gefängnisstrafe nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Es ist daher zu begrüßen, wenn der französische Gesetzgeber dem Richter die Möglichkeit gibt, die Strafaussetzung für jeden mit Gefängnis bestraften Ersttäter anzuordnen, bei dem die aktive Bewährung in der Freiheit größere Resozialisierungschancen erkennen läßt als der Vollzug in der Anstalt.
Daß die 9-Monats-Grenze zu eng ist, dürfte heute unbestritten sein. Die Frage ist nur, bis zu welcher Höhe die Grenze heraufgesetzt werden soll und ob überhaupt eine Grenze festgelegt werden soll. Diese Frage wurde vom Gesetzgeber durch die beiden Strafrechtsreformgesetze entschieden.[266] Ob diese Entscheidung den heutigen kriminalpolitischen Erfordernissen genügt, wird im dritten Teil dargestellt.

b) Fehlen von materiellen Ausschlußgründen

Nach bisher geltendem deutschen Recht ist die Strafaussetzung zu versagen, wenn das öffentliche Interesse die Vollstreckung der Strafe erfordert, obwohl sonst sämtliche

264) vgl. Wahl, Bew. Hi. 1968, 11; Schultz, JZ 1966, 118

265) Bruns, Strafzumessungsrecht A. T. 1967 S. 31 mit weiteren Nachweisen, BGH NJW 1954, 4o, OLG Celle MDR 1967, 512

266) Art. 1o6 des 1. Str. RG; § 56 des 2. Str. RG

Voraussetzungen erfüllt sind (§ 23, III Nr. 1 STGB). Die Entscheidung über das öffentliche Interesse verlangt nach der Rechtsprechung des BGH eine umfassende Abwägung der Tat gegen die Täterpersönlichkeit unter Berücksichtigung der Sühne, der Abschreckung anderer, der Wirkung auf die allgemeine Rechtsüberzeugung sowie der Belange des Verletzten.[267] Der Versagungsgrund des öffentlichen Interesses hat, da es sich praktisch um eine Abwägung sämtlicher Strafzwecke handelt, zu einer schwer übersehbaren Rechtsprechung und im Ergebnis zu einer restriktiven Aussetzungspraxis geführt.[268] Ein solcher Ausschlußgrund fehlt im französischen Recht.[269] Im französischen Recht entscheidet, wenn die sonstigen formellen Voraussetzungen erfüllt sind, allein die Täterprognose. Die einfache Strafaussetzung wird angeordnet, wenn der Richter die begründete Erwartung hegen kann, daß der Täter nicht wieder straffällig wird. Die Strafaussetzung zur Bewährung wird angeordnet, wenn der Richter bei Einsatz von Bewährungshilfe und Bewährungsaufsicht erwarten kann, daß der Täter in Zukunft ein gesetzmäßiges Leben führen wird.[27o] Das Fehlen eines Ausschlußgrundes im Sinne des öffentlichen Interesses wird allein dem spezialpräventiven Charakter der Strafaussetzung gerecht. Wenn die Prognose des Täters günstig ist, können die anderen Strafzwecke der Strafaussetzung nicht entgegenstehen, da die Wiedereingliederung des Täters nach dem Willen des Gesetzgebers insofern

---

267) BGHSt 11, 393 (396)

268) vgl. die Rechtsprechungsübersichten bei Schönke-Schröder § 23 Anm. 27 ff, Schwarz-Dreher § 23 Anm. 2 Bb, Preiser NJW 1956, 214 ff

269) beachte aber Guyenot, Rev. Sc. Crim. 1961, 516, der meint, daß die französischen Gerichte in der Praxis ähnliche Erwägungen anstellen. Ob diese Behauptung zutrifft, läßt sich nicht entscheiden, da nach französischem Recht die StrA. nicht begründet zu werden braucht.

27o) Liotard, Rev. Sc. Crim. 1962, 581; Merle-Vitu Nr. 641, S. 618

Vorrang genießt.[271] Es ist widersprüchlich zu sagen, zwar sei die Prognose günstig, aber aufgrund der Schuld des Täters oder der Abschreckung anderer müsse die Strafe vollstreckt werden.[272] Damit bleibt von der kriminalpolitischen Intention praktisch nichts mehr übrig, denn es liegt in der Hand eines jeden Strafrichters, nach seinen eigenen Vorstellungen über Vergeltung und Abschreckung auch den ins Gefängnis zu bringen, der dessen nicht bedürftig ist. In einem Bereich, der derart stark die persönliche Freiheit berührt, muß es der Gesetzgeber und nicht der Richter sein, der den Erfordernissen der Strafzwecke Grenzen zieht.[273] Was die Schuld des Täters oder die generalpräventive Aufgabe der Strafe verlangt, ist strittiger als das, was der Spezialprävention dient. Nur wenn man alle Erwägungen, die der Frage unzugänglich sind, ob die Strafaussetzung aus spezialpräventiven Gründen ausgesprochen werden sollte, in eine fest umrissene gesetzliche Regelung aufnimmt, lassen sich die bekannten Unterschiede, die in Deutschland zwischen den einzelnen geographischen Regionen bei der Anwendung der Strafaussetzung bestehen, beseitigen.

Der Vorteil des französischen Systems liegt in der klaren Betonung des Vorrangs der Spezialprävention gegenüber den anderen Strafzwecken bei der Entscheidung über die Strafaussetzung. Zwar sind im französischen Recht die maßgebenden Umstände für die Täterprognose vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich festgelegt,[274] der Vorrang der Spezialprävention ergibt sich aber schon daraus, daß grundsätzlich jede Gefängnisstrafe wegen Vergehens ausgesetzt werden kann. In der französischen Literatur finden sich bei den maßgebenden Umständen für die Täterprognose die gleichen Kriterien, die auch in § 23, III StGB aufgeführt sind.[275]

---

271) ähnlich Grünwald, ZStrW. Bd. 8o (1968), 1o1

272) Schultz, JZ 1966, 118

273) Schultz in Rev. Sc. Crim. 1965, 8o9 und JZ 1966, 118

274) in Belgien fordert die Rspr. als ungeschriebene Voraussetzung für die Strafaussetzung eine günstige Täterprognose, vgl. Charles, Rev. de dr. pén et crim. 1968, 17o

275) z. B. Liotard, Rev. Sc. Crim. 1961, 586;
Germain, Rev. Sc. Crim. 1957, 338

c) Die Aussetzung von Geldstrafen

Das französische Recht kennt die Aussetzung von Geldstrafen nur in Form der einfachen Strafaussetzung, nicht dagegen bei der StrA. z. Bew.[276] Nach deutschem Recht ist die Aussetzung von Geldstrafen ausgeschlossen. Um die Zweckmäßigkeit einer Aussetzung von Geldstrafen zu beurteilen, sind zwei Fragen zu trennen: einerseits die Frage, ob überhaupt eine Aussetzung zweckmäßig ist, zum anderen die Frage, in welcher Form eine Aussetzung angebracht ist.
Die französische Statistik zeigt, daß trotz steigender Zahl der Verurteilungen zu Geldstrafe die Anzahl der Aussetzungen ständig sinkt.[277] Der Grund für diese stark rückläufige Tendenz kann vielleicht darin gesehen werden, daß nach dem Bericht des Rechnungshofes von 1963 75 % der Geldstrafen in Frankreich nicht bezahlt werden.[278] Trotz der sinkenden Bedeutung der Aussetzung von Geldstrafen in Frankreich ist die Möglichkeit grundsätzlich zu begrüßen.
Handelt es sich um Vermögensstrafen von einiger Höhe, so kann deren Aussetzung wie eine bedingt aussetzbare Freiheitsstrafe eine wirkungsvolle Warnstrafe darstellen. In diesem Sinne hatte der Sonderausschuß "Strafrecht" schon in der 4. Wahlperiode beschlossen, auch bei Geldstrafen die StrA. z. Bew. zuzulassen. Der Sonderausschuß für die Strafrechtsreform hat in der 5. Wahlperiode zunächst den Vorschlag aufge-

---

276) Allerdings ist die Aussetzungsmöglichkeit bei Geldstrafen auf solche wegen Vergehens oder Übertretung 5. Klasse begrenzt, vgl. Stefani-Levasseur, S. 384

277)

	Gesamtzahl der Verurt. zu Geldstrafe wegen Vergehens oder Übertretung 5. Klasse	Anzahl der Aussetzungen	%
1956	1o51o1	179o9	17 %
1957	1o832o	17363	16 %
1958	111120	173oo	15,6 %
1959	1o1166	118o5	11,7 %
196o	148690	1o968	7,4 %
1961	159396	12o31	7,5 %
1962	1734oo	1o798	6,2 %
1963	175596	11o13	6,2 %
1964	188714	1o66o	5,6 %

278) Vgl. Pelier, Chron. Dalloz 1964 S. 223

griffen und die Aussetzung bei Verurteilung zu Geldstrafe von mehr als 1o Tagessätzen empfohlen.[279] In der Folgezeit wurde jedoch beschlossen, das Institut der Aussetzung von Geldstrafen nicht einzuführen, da es wegen der mit ihr verbundenen enormen Verwaltungsarbeit nicht praktikabel sei und auch die Effektivität der Strafdrohung leiden könne, wenn die Mindestreaktion des Strafrechts auch noch ausgesetzt werden könne, so daß kein effektives Strafübel mehr verbleibe.[28o]

Diese Einwände vermögen m. E. nicht zu überzeugen. Es ist ein Widerspruch, die Aussetzung bei Freiheitsstrafen zuzulassen, sie aber bei weniger schweren Taten, die nur mit Geldstrafe geahndet werden können, abzulehnen. Die Effektivität der Strafdrohung leidet nicht, wenn man die Möglichkeit der Aussetzung auf Geldstrafen von einer empfindlichen Höhe beschränkt. Die Forderung an das künftige Strafrecht, die kurzfristige Freiheitsstrafe zurückzudrängen und an ihre Stelle weitgehend Geldstrafen treten zu lassen, verlangt geradezu die Möglichkeit der Aussetzung für Geldstrafen. Soweit praktische Bedenken gegen die Durchführbarkeit der Geldstrafenaussetzung geltend gemacht werden, kann dieses Argument gegenüber der kriminalpolitischen Notwendigkeit keinen Vorrang haben.

Die Versagung der Aussetzungsmöglichkeit bei höheren Geldstrafen kann dazu führen, daß die Gerichte dann lieber auf eine Freiheitsstrafe erkennen und diese aussetzen. Damit wird aber die Forderung nach Zurückdrängung der kurzfristigen Freiheitsstrafe erneut unterlaufen.

Was die Form der Aussetzung angeht, so begegnet die französische Regelung keinen Bedenken. Die Bewährungshilfe muß auf die Aussetzung von Freiheitsstrafen beschränkt bleiben. Sie enthält einen schweren Eingriff in die persönliche Freiheit und ist daher bei der Aussetzung von Geldstrafen mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht vereinbar.[281]

---

279) Prot. V. 32. Sitzung vom 6. 1o. 1966, S. 627

28o) Prot. V. 11o. Sitzung vom 27. 9.1968, S. 2151

281) Prot. V. 41. Sitzung vom 3o. 11. 1966, S. 772

Etwas anderes gilt für die Möglichkeit der Anordnung von Auflagen. Diese Möglichkeit sollte bestehen, damit würde auch der Einwand entkräftet, daß bei der Aussetzung von Geldstrafen kein effektives Strafübel mehr verbleibt. An möglichen Auflagen kommen die gleichen in Betracht, die auch bei der Aussetzung von Freiheitsstrafen zulässig sind.

d) Strafaussetzung zur Bewährung nach widerrufener einfacher Strafaussetzung

Nach geltendem deutschen Recht schließt eine frühere Aussetzung innerhalb der letzten fünf Jahre generell die Gewährung der StrA. z. Bew. aus. Im französischen Recht läßt eine frühere einfache Strafaussetzung bei einer Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten die Gewährung einer späteren StrA. z. Bew. offen. Diese Regelung bedeutet einen Vorteil, weil sie in bestimmten Fällen eine angemessene Reaktion ermöglicht. In der Tat ist es zweifelhaft, ob der Ausschlußgrund einer früheren Strafaussetzung sachgemäß ist, insbesondere dann, wenn die frühere Strafaussetzung ohne Bewährungshilfe gewährt war.[282] Gerade weil eine bloße Strafaussetzung oder selbst die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe den Rückfall nicht verhindert hat, bedarf es der Überlegung, ob die noch nicht angewandte Bewährungshilfe eine geeignete Maßnahme darstellt. Das Gesetz verschließt im deutschen Recht die unter Umständen angemessene Reaktion.

e) Konkret umschriebene gesetzliche Voraussetzungen

Das französische System der Strafaussetzung ist gekennzeichnet durch eine genaue Umschreibung der gesetzlichen Voraussetzungen. Diese Feststellung gilt für die einfache Strafaussetzung wie für die StrA. z. Bew. Es gibt keine Generalklauseln wie das öffentliche Interesse. Die Entscheidung des

---

282) vgl. Peters, Kriminalpädagogik S. 316, in gleichem Sinne Bouzat-Pinatel Nr. 834, S. 647

Richters wird allein auf die Täterprognose abgestellt und damit dem spezialpräventiven Charkater der Strafaussetzung Rechnung getragen. Das Ermessen des Richters besteht nur insoweit, als er die Strafaussetzung anordnen kann, nicht aber anordnen muß. Mit der Kann-Bestimmung wird gesagt, daß der Täter kein Recht auf die Strafaussetzung hat. In der Praxis wird aber die Strafaussetzung in Frankreich vom Richter damit begründet, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung vorliegen.[283] Diese Praxis weist darauf hin, daß nach französischer Auffassung die übrigen Strafzwecke bei günstiger Täterprognose der Strafaussetzung nicht entgegenstehen.

f) Anwendungsregeln für beide Formen der Strafaussetzung

Während bei Verurteilung eines Ersttäters zu einer Gefängnisstrafe wegen Vergehens der Richter grundsätzlich die Wahl hat, ob er einfache Strafaussetzung oder StrA. z. Bew. anordnen will, kommt bei einer Verurteilung zu Geldstrafe oder zu einer Gefängnisstrafe wegen Übertretung nur die Anordnung der einfachen Strafaussetzung in Betracht. Bei früheren Gefängnisstrafen wegen Vergehens oder bei einer früheren Strafaussetzung hat der Richter nur die Möglichkeit, StrA. z. Bew. anzuordnen. Das Bestreben des Gesetzgebers, dem Richter möglichst konkrete Anwendungsregeln bei der Anordnung der Strafaussetzung zu geben, ist zu begrüßen.[284] Ausschlaggebend muß allerdings die Persönlichkeit des Täters sein. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verbietet es, bei Geldstrafen oder Gefängnisstrafen wegen Übertretung die StrA. z. Bew. mit obligatorischer Überwachung durch einen Bewährungshelfer anzuordnen. Insofern kann die Regelung des französischen Gesetzgebers nicht beanstandet werden.
Daß bei früher gescheiterter einfacher Strafaussetzung im

283) vgl. Merle-Vitu Nr. 636, S. 617
284) vgl. H. Kaufmann, S. 9o

Falle erneuter Verurteilung eine StrA. z. Bew. angebracht ist, begegnet auch keinen Bedenken. Die Regelung entspricht einer Abstufung, die sich mehr und mehr durchsetzt und deren allgemeiner Wert heute international anerkannt ist. Auf dem Kongreß der Vereinten Nationen 1965 in Stockholm über Probation wurde deutlich, daß sich die StrA. z. Bew. mit gleichzeitiger Bewährungshilfe überall zu einer spezifischen Form der ambulanten Behandlung Straffälliger entwickelt hat oder zu entwickeln im Begriff ist.[285] Im Anschluß an diese Feststellung wurde folgende Abstufung des Reaktionensystems befürwortet: bedingte Verurteilung ohne Bewährungshelfer auf der ersten Stufe - bedingte Verurteilung mit Unterstellung unter einen Bewährungshelfer auf der zweiten Stufe und wenn diese Art der ambulanten Behandlung keinen Erfolg verspricht, Einwirkung im Wege des Strafvollzugs. Dieser Forderung kommt die französische Regelung insofern näher als die deutsche, als sie dem Richter Anhaltspunkte gibt, wann er die eine oder andere Form der Strafaussetzung anordnen soll. Zu weit geht die französische Regelung aber insoweit, als sie den Richter verpflichtet, bei jeder früheren Gefängnisstrafe StrA. z. Bew. anzuordnen. Warum diese Regelung zu weit geht, soll später dargestellt werden.
Festzuhalten bleibt jedenfalls, daß der Grundgedanke des französischen Systems, das Ermessen des Richters einzuschränken, indem man ihm in bestimmten Fällen nur eine Form der Strafaussetzung ermöglicht, zu begrüßen ist.

Neben den aufgezeigten Vorteilen im Anwendungsbereich weist das französische System auch Nachteile auf. Diese ergeben sich aus den strengen formellen Ausschlußgründen, aus der geringeren Variationsmöglichkeit des Richters und aus der Gefahr der Subsidiarität der StrA. z. Bew.

---

285) Sturm, Prot. V. 33. Sitzung vom 7. 10. 1966, S. 634

2. a) Strenge formelle Ausschlußgründe

Nach geltendem deutschen Recht kommen erlittene Vorstrafen und eine früher gewährte einfache Strafaussetzung nur in Betracht, wenn sie innerhalb der letzten 5 Jahre ergangen sind. In Frankreich schließt jede Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe wegen Vergehens in der Regel die einfache Strafaussetzung und jede Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe über 6 Monate die StrA. z. Bew. aus. Da die gesetzliche Rehabilitierung bei Gefängnisstrafen bis zu 6 Monaten nach Art. 784 C. P. P. 1o Jahre beträgt, kommen für den Ausschluß der Strafaussetzung alle Gefängnisstrafen in Betracht, die in den letzten 1o Jahren gegen den Täter ausgesprochen wurden.
Formelle Ausschlußgründe haben den Sinn, das Ermessen des Strafrichters in Fällen zu beschränken, in denen der Gesetzgeber glaubt, die günstige Täterprognose nach dem Vorleben des Verurteilten generell zu verneinen zu können. Bei einer Gefängnisstrafe von 7 Monaten, die unter Umständen mehr als 5 Jahre zurückliegt, kann die günstige Prognose nicht generell verneint werden. Die Starrheit der französischen Regelung in diesem Punkte macht sich immer stärker bemerkbar und es ist daher nicht erstaunlich, daß die Bestrebungen in Frankreich dahin gehen, die Voraussetzungen für die Gewährung des sursis flexibler zu gestalten.[286]
Hilbold[287] glaubt angesichts dieser Regelung, daß die Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung in Deutschland großzügiger seien als in Frankreich. Indessen dürfte diese Ansicht nur für diesen speziellen Ausschlußgrund gelten, sie kann aber nicht verallgemeinert werden.

b) Geringere Variationsmöglichkeit des Richters

Die im französischen Recht getroffene Abgrenzung zwischen einfacher Strafaussetzung und StrA. z. Bew. führt dazu, daß der

---

286) vgl. Schmelck, Rev. Sc. Crim. 1968, 94o
287) Rev. pen. et de dr. pén. 1967, S. 63

Richter, der die Strafaussetzung anordnet, nur zwischen der einfachen Strafaussetzung ohne jede Möglichkeit der Beeinflussung während der Bewährungszeit und der StrA. z. Bew. mit obligatorischen Überwachungsmaßnahmen und der Unterstellung unter einen Bewährungshelfer wählen kann. Eine Zwischenlösung wie im deutschen Recht, die Möglichkeit der Auflagen und Weisungen ohne die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer, gibt es im französischen Recht nicht. So wird in Frankreich seit Einführung der StrA. z. Bew. bei Verurteilungen wegen Unterhaltspflichtverletzung in erheblich größerem Umfang die StrA. z. Bew. angeordnet.[288] Da bei der einfachen Strafaussetzung die Anordnung einer Auflage, daß der Verurteilte seinen Unterhaltspflichten nachzukommen habe, nicht möglich ist, bleibt als Alternative nur die StrA. z. Bew. In vielen Fällen erscheint aber die obligatorische Unterstellung unter einen Bewährungshelfer bei Verurteilung wegen Unterhaltspflichtverletzung als zu weitgehend. Das französische Gesetz läßt dem Richter in solchen Fällen keine andere Wahl. Bei der StrA. z. Bew. ist die Regelung zu eng, daß bei jeder vorausgehenden Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer im Falle der Strafaussetzung obligatorisch angeordnet wird, ohne Rücksicht auf die Persönlichkeit des Täters. Die obligatorische Unterstellung unter einen Bewährungshelfer ist in Deutschland nur im JGG bekannt, im Erwachsenenstrafrecht ist sie in das pflichtgemäße Ermessen des Gerichts gestellt. Die Frage, in welchen Fällen im Zusammenhang mit einer Strafaussetzung gleichzeitig die Unterstellung unter die Leitung und Aufsicht eines Bewährungshelfers erfolgen soll, gehört mit zu den schwierigsten Fragen der Strafaussetzung. Im deutschen Recht hat man die Frage dadurch zu lösen versucht, daß man zwischen Auflagen und Weisungen unterschieden hat und als eine der den anderen Auflagen gleichrangigen die Möglichkeit der Unterstellung unter einen Bewährungshelfer verankert hat. Das hatte zur Folge, daß die Unterstellung unter Bewährungs-

288) Pons, Rev. pén. et de dr. pén. 1969, S. 167

aufsicht in der Praxis der deutschen Strafrechtspflege bei Erwachsenen eine seltene Ausnahme geblieben ist. Bisher sind gemessen am Gesamtanteil der Strafaussetzungen etwa 3 % der Erwachsenen der Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers unterstellt worden.[289)]

In Frankreich hat der Prozentsatz seit Einführung der Bewährungshilfe im Jahre 1959 ständig zugenommen und beträgt seit 1966 im Durchschnitt etwa 5 % aller Gefängnisstrafen und 1o % aller Strafaussetzungsfälle.[29o)]

Das französische System weist auch hier den rechten Weg, indem es Fälle kennzeichnet, die nach den heute vorliegenden Erfahrungen in aller Regel der Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers bedürfen. Es erscheint aber nicht zweckmäßig für die Entscheidung an Vorstrafen anzuknüpfen, die unter Umständen bis zu zehn Jahren zurückliegen können. Maßgebend für die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer muß die Täterprognose sein. Vorstrafen können für die Täterprognose mit ausschlaggebend sein, aber sie dürfen nicht allein darüber entscheiden, ob die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer angebracht ist. Im übrigen muß vor jeder schematischen Einordnung der Fälle gewarnt werden. Eine Richtschnur kann nur in der Weise gegeben werden, daß dem Richter ein Anhaltspunkt gegeben wird, in welchen Fällen in der Regel die Bewährungshilfe angezeigt ist.

c) Subsidiarität der StrA. z. Bew.

Eine Gefahr birgt das französische System insofern, als es den Richter dazu verleiten kann, bei einem Ersttäter zunächst die einfache Strafaussetzung anzuordnen und bei Scheitern dieses Versuches die StrA. z. Bew. zu gewähren. Da die Bewährungshilfe aber nicht eine subsidiäre, sondern die kriminalpoli-

---

289) vgl. Denkschrift zur Strafrechtsreform, Bew. Hi. 1968 S. 117

29o) Compte Général 1966 S. 25, Tabelle 8

291) Bouzat-Pinatel Nr. 852, S. 655 Brédin J. C. P. 1959 I, 1519, Martine Rev. Sc. Crim. 1961 S. 251

isch wirkungsvollste Maßnahme ist, muß sichergestellt werden, aß die StrA. z. Bew. dann angeordnet wird, wenn es die Persönlichkeit des Täters erfordert. Die warnenden Stimmen in er französischen Literatur scheinen nicht überhört worden u sein. Die Statistik[292] zeigt eine ständig steigende Zahl er StrA. z. Bew. bei Ersttätern. Während der Anteil bei der trA. z. Bew. 1966 noch 6o % beträgt, beläuft sich der Anteil er Ersttäter 1967 bereits auf 67 %. Aus dieser Entwicklung ieht der Bericht der Strafvollzugsverwaltung von 1967 den chluß, daß die StrA. z. Bew. entsprechend ihrem Sinn nach er Persönlichkeit des Täters angeordnet wird.[293]

I. Auflagen und Bewährungszeit

1 a) Bewährungshilfe als selbständige Einrichtung

as französische Recht kennt keine Trennung von Auflagen und eisungen. Bei der einfachen Strafaussetzung hat der Richter überhaupt keine Möglichkeit, Auflagen anzuordnen, bei der trA. z. Bew. unterliegt der Proband der Aufsicht und Hilfe es Bewährungshelfers sowie den im Einzelfall vom Gericht besonders ausgesprochenen Pflichten. Nach deutschem Recht ist ie Erteilung von Auflagen die Regel (§ 24, I STGB), das Absehen von Auflagen die Ausnahme (§ 24, II STGB) und die Unterstellung des Probanden unter die Aufsicht und Leitung

---

292) Berichte der Strafvollzugsverwaltungen 1964 S. 167; 1965 S. 197; 1966 S. 2o9; 1967 S. 2o1
Die Berichte ergeben folgende Übersicht:

Jahr	Anzahl der den Ausschüssen unterstehenden Probanden	davon Ersttäter	Täter mit früherer StrA.	Täter mit früh. Gef. strafen
31.12.1964	13396	824o(61,5%)	3547(26,4%)	1529(12,1%)
31.12.1965	15719	9274(59%)	4651(3o%)	1794(11%)
31.12.1966	13957	8383(6o%)	4o62(29%)	1512(11%)
31.12.1967	15542	1o481(67%)	3655(24%)	14o6(9%)

293) Bericht der Strafvollzugsverwaltung 1967 S. 127

des Bewährungshelfers eine der möglichen Auflagen (§ 24, I Ziff. 6 STGB).
Die französische Regelung wird dem heterogenen Charakter der Strafaussetzung eher gerecht. Strafaussetzung kommt im wesentlichen bei zwei Gruppen von Tätern in Frage. Häufig wird sie als reine Vergünstigung solchen Verurteilten gewährt, die aufgrund einer einmaligen, sich voraussichtlich nicht wiederholenden Konfliktlage oder Gelegenheit gestrauchelt sind. In gleichem Maße kommt sie aber auch bei Tätern in Betracht, die gegenüber der Versuchung, Straftaten zu begehen, bis zu einem gewissen Grade anfällig sind. Für die erste Gruppe bedarf es einer nachhaltigen Einwirkung während der Bewährungszeit nicht. Für sie ist die Maßnahme eine bloße Wohltat, die gewährt wird, um den in solchen Fällen oft schädlichen Vollzug einer Freiheitsstrafe zu vermeiden.
Das kriminalpolitische Schwergewicht der Strafaussetzung liegt aber nicht bei den reinen Konflikts- und Gelegenheitstätern, sondern bei denen, die bereits eine kriminelle Gefährdung erkennen lassen. Diese Täter bedürfen während der Bewährungszeit der Leitung und Hilfe, um zu einem gesetzmäßigen Leben zurückzufinden.
Beiden Gruppen von Tätern entsprechen im französischen Recht die beiden Formen der Strafaussetzung. Mit dieser Regelung wird ein doppelter Vorteil erreicht. Die Bedeutung der Bewährungshilfe für die Strafaussetzung wird hervorgehoben; Auflagen werden nicht zu Sühnezwecken angeordnet, sondern dienen nur der Unterstützung und Verstärkung der Bewährungshilfe.
Die deutsche Regelung hat dazu geführt, daß im Noramlfall eine Geldbuße zugunsten der Staatskasse ausgesprochen wird, die Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers im Rahmen einer StrA. z. Bew. eine Ausnahme bleibt.[294] Von 149979 Haft- und Gefängnisstrafen bis zu 9 Monaten im Jahre 1964 wurden 57368 = 38,2 % nach § 23 STGB

294) vgl. Denkschrift Bew. Hi. 1968 S. 117

ur Bewährung ausgesetzt. In den 57368 Fällen von StrA. z. ew. erfolgte jedoch nur bei 1729 Verurteilten die Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers (= 3%).[295] Aus diesen Zahlen läßt sich der Schluß iehen, daß die Strafgerichte die Möglichkeit noch nicht ausreichend wahrnehmen, die in Zusammenhang mit einer StrA. z. ew. dem Straffälligen durch die Unterstellung unter die ufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers geboten werdn önnen.

aß die Bewährungshilfe auch bei Erwachsenen größere Bedeuung verdient, zeigen die Ergebnisse der deutschen Bewähungshilfestatistik.[296] Die Statistik beweist, daß die Erolgsquote bei den Erwachsenen viel günstiger liegt als bei en Jugendlichen. Während bei den Jugendlichen der Prozentatz der Widerrufe im Vergleich zu den Bewährungsfällen 1963 7,75 % betrug und bei den 18 - 21 Jahre alten Heranwachsenen 44,71 % Widerrufsfälle im genannten Zeitpunkt festgetellt worden sind, lag der Anteil der Widerrufe bei der Alersgruppe zwischen 25 und 4o Jahren bei 42,62 % und bei den ber 4o Jahre alten Probanden nur bei 28,6%.[297]

ie Werte für die folgenden Jahre 1964 - 1966 weichen davon aum ab.[298]

---

95) Angaben bei Wahl, Bew. Hi. 1964 S. 69

96) Veröffentlichung des Statistischen Bundesamtes Wiesbaden, Fachserie A, Bevölkerung und Kultur, Reihe 9 Rechtspflege - IV Bewährungshilfe

97) Errechnet aus den Werten der Bewährungshilfestatistik 1963 S. 36/37

98) vgl. Bewährungshilfestatistik 1964 - 1966 S. 32/33
Danach ergibt sich folgende Übersicht:

ahr	Prob.	Widerrufe (W.) insges.	Bewähr. (B.) insges.	14 - 18 W.	14 - 18 B.	18 - 21 W.	18 - 21 B.	25 - 4o W.	25 - 4o B.	über 4o W.	über 4o B.
963	1147o	5167	63o3	326	93	1917	1459	739	1176	125	3o9
964	1239o	5386	7oo4	351	131	1924	1662	968	1226	134	312
965	11898	5196	67o2	325	89	1643	1373	998	1213	124	322
966	11996	5456	654o	375	1o3	1687	1275	1185	1379	12o	319

b) Abschließender Katalog der Auflagen

Der Katalog der möglichen Auflagen ist im französischen Recht abschließend geregelt. Alle Versuche der Gerichte, die abschließende Aufzählung durch Erfindung neuer Auflagen zu erweitern, sind von dem Kassationsgerichtshof abschlägig beschieden worden. Die in den vergangenen Jahren in der deutschen Rechtslehre geführte Diskussion[299] über die Verfassungsmäßigkeit einzelner Auflagen kennt im französischen Recht keine Entsprechung. Nur nebenbei wird von Art. R 52 C. P. P. erwähnt, daß die Anordnung und Durchführung der Auflagen nicht gegen die Grundrechte der Religions- und Meinungsfreiheit verstoßen dürfe. Insbesondere bei der allgemein gehaltenen Auflage des § 24, I Nr. 6 STGB zeigt sich der Vorzug der französischen Regelung. Hier wird im deutschen Recht oft die Auflage ausgesprochen, der Proband habe den Weisungen des Bewährungshelfers zu folgen und ohne seine Erlaubnis Wohnung und Arbeitsstelle nicht zu wechseln. Gegen diese Auflagenerteilung wurde eingewandt, daß dem Bewährungshelfer durch diese Auflagen in unzulässiger Weise richterliche Weisungsgealt übertragen wird,[3oo] und daß verfassungswidrig in Grundrechte eingegriffen werde.[3o1] Im französischen Recht bestimmt dagegen Art. R 56 Nr. 3 in diesem Zusammenhang eindeutig, daß der Proband die Gründe für Arbeitsplatz- oder Wohnungswechsel unter bestimmten Umständen darlegen muß, von einer vorherigen Erlaubnis oder einem Weisungsrecht des Bewährungshelfers ist aber keine Rede.
Die französische Regelung ist im Hinblick auf rechtsstaatliche Gesichtspunkte zu begrüßen. Die französische Praxis hat gezeigt, daß der Auflagenkatalog den im Einzelfall auftretenden Bedürfnissen gerecht wird.[3o2]

---

299) vgl. Breiholdt, Zulässigkeitsgrenzen strafrechtl. Bewährungsauflagen m. weiteren Nachweisen

3oo) Pentz, NJW 1958, 1768, Stree S. 148 ff

3o1) Stree S. 183

3o2) Martine, Rev. Sc. Crim. 1962, 588

Daß die Entwicklung der Auflagen durch die abschließende Aufzählung gehemmt wird, ist gegenüber der Rechtsstaatlichkeit jedenfalls das geringere Übel.[3o3] Im übrigen sind inzwischen die wichtigsten Auflagen zu übersehen und die weitgefaßte Formulierung der Auflagen läßt dem Ermessen des Gerichts ausreichenden Spielraum.[3o4]
Auffallend ist, daß eine dem deutschen Recht entsprechende Auflage, einen Geldbetrag zugunsten einer gemeinnützigen Einrichtung zu zahlen (§ 24, I Nr. 5 STGB), fehlt. Das hat seinen Grund darin, daß nach französischer Auffassung die Auflagen ausschließlich Resozialisierungscharakter haben, der Sühnegedanke in diesem Bereich dem französischen Recht fremd ist. Zwar kennt Art. R 58 Nr. 5 auch die Auflage, den Schaden wiedergutzumachen, aber diese Auflage wird im Gegensatz zum deutschen Recht bezeichnenderweise erst an letzter Stelle genannt.

c) Wirksame Kontrolle der angeordneten Maßnahmen durch Bewährungshelfer und Strafvollzugsrichter

Nach deutschem Recht überwacht das Gericht die Erfüllung der Auflagen. Ein Bewährungshelfer wird nach der deutschen Praxis nur in Ausnahmefällen bestellt, dagegen werden Auflagen regelmäßig angeordnet. Im französischen System überwacht der Strafvollzugsrichter die Einhaltung der Auflagen, er bedient sich dabei des Ausschusses für Bewährungshilfe. Ein Bewährungshelfer wird bei jeder StrA. z. Bew. bestellt.
Die Anordnung einer Auflage, die auf die Einhaltung eines bestimmten persönlichen Verhaltens des Probanden gerichtet ist, hat nur dann Sinn, wenn ihre Befolgung auch wirksam überwacht werden kann. Nach deutschem Recht ist es zulässig, dem Verurteilten aufzuerlegen, Spielkasinos oder sonstige Vergnügungsstätten zu meiden.[3o5]

3o3) Bruns GA 1956, 2o9
3o4) Merle-Vitu Nr. 645 S. 623
3o5) vgl. Schönke-Schröder § 24 Anm. 13

Weisungen hinsichtlich der Arbeit können sich auf gewisse Einschränkungen der Berufsausübung beziehen. Die gleichen Auflagen sind auch nach französischem Recht möglich. Hier werden sie vom Bewährungshelfer überwacht, der dem Strafvollzugsrichter alle 4 Monate über das Verhalten des Probanden einen Bericht zu erstatten hat. Kommt der Verurteilte den Auflagen nicht nach, so berichtet der Bewährungshelfer unverzüglich dem Strafvollzugsrichter. Dieser kann dann die geeigneten Schritte in die Wege leiten, indem er die Auflagen ändert oder das zuständige Gericht mit der Sache befaßt. Während im deutschen Recht das erkennende Gericht oftmals mit der Überwachung der Auflagen überfordert ist, hat die französische Regelung den Vorteil, daß die Einhaltung der Auflagen tatsächlich kontrolliert werden kann. Die zahlreichen Überwachungsmaßnahmen sollen die Kontrolle der speziell auferlegten Verpflichtungen erleichtern, nicht zusätzliche Auflagen für den Probanden schaffen. Mit anderen Worten, die Auflagen werden nicht um ihrer freiheitsmindernden Wirkung als Ausdruck gerechter Vergeltung angeordnet, sondern sie werden als subsidiäre Mittel zur Intensivierung der Bewährungshilfe verstanden.

d) Organisation der Bewährungshilfe

Bei der Bewährungshilfe hatte die Strafvollzugsverwaltung in Frankreich, der die Organisation der Bewährungshilfe oblag, von Anfang an mit Personalschwierigkeiten zu kämpfen. Diese betrafen sowohl die Anzahl der in der Bewährungshilfe tätigen Personen wie die Qualität ihrer Ausbildung. Während man anfangs von einer Übergangskrise sprach, hat sich mittlerweile der Personalmangel so verschärft, daß von maßgebenden Kennern der Verhältnisse in Frankreich gefordert wird,[306] die Zahl der jährlichen Entscheidungen, die Strafaussetzung zur Bewährung aussprechen, bei dem jetzigen Durchschnitt von 5 % aller Strafaussetzungen zu belassen, um die Krise nicht

306) vgl. Pons, Rev. Sc. Crim. 1969, 431

noch zu verschärfen. Trotz dieses Personalmangels haben die Komitees für Bewährungshilfe eine für die französische Bewährungshilfe kennzeichnende Methode entwickelt. Sie besteht in der Zusammenarbeit der einzelnen Mitglieder innerhalb des Komitees für Bewährungshilfe und der Zusammenarbeit des Komitees mit anderen sozialen Organisationen. Die Bewährungshilfe soll über das traditionelle Verhältnis Proband - Bewährungshelfer hinausgehen und zu einer umfassenden Erziehung des Probanden ausgebaut werden. Sie soll insbesondere nicht auf die Überwachung der Selbsterziehung beschränkt bleiben, sondern es sollen planmäßig Beobachtungs- und Berufsausbuldungsstätten, medizinische, psychologische und psychiatrische Zentren geschaffen werden, wie sie bereits heute im geschlossenen Strafvollzug weitgehend bestehen.
Was die Zusammenarbeit innerhalb des Komitees für Bewährungshilfe angeht, so übernehmen die freiwilligen Kräfte heute überwiegend die Arbeit der Bewährungshelfer. Der Einsazu von freiwilligen Kräften zeigt den Beitrag der Gesellschaft bei der Wiedereingliederung des Probanden. Da der Erfolg der Bewährungshilfe zu einem wesentlichen Teil von der Qualität des Personals abhängt, muß aber darauf geachtet werden, daß der größere Teil der in der Bewährungshilfe tätigen Kräfte geschultes Personal ist.
Der Appell an die Zusammenarbeit mit anderen Institutionen zeigt die enge Verbindung, die nach französischer Auffassung zwischen dem Anstaltsvollzug und der Behandlung in Freiheit besteht. Dieselben Einrichtungen, die sich für den Anstaltsvollzug als nützlich erwiesen haben, sollen auch für die Behandlung in Freiheit nutzbar gemacht werden.

2.-a) Vorrang der Überwachung gegenüber der Hilfe

Die französische Regelung weist demgegenüber den Nachteil auf, daß die recht zahlreichen Überwachungsmaßnahmen, die der Proband in jedem Falle zu befolgen hat, leicht zu einer

polizeiartigen Kontrolle führen können.[307] Die Verwaltungsanordnung, welche die Überwachungsmaßnahmen genau regelt, für die Maßnahmen der Hilfe aber nur eine allgemeine Umschreibung vorsieht, erweckt den Eindruck, daß die Aufsicht Vorrang vor der Hilfe genießt. In Wirklichkeit ist aber die genaue Umschreibung der Überwachungsmaßnahmen vom rechtsstaatlichen Standpunkt zu begrüßen, während für die Maßnahmen der Hilfe, die keinen Eingriff in die Lebensführung des Probanden enthalten, jede Regelung im Detail fehlginge. Die Gefahr der polizeiartigen Kontrolle der Probanden wird aufgewogen durch die Einrichtung des Strafvollzugsrichters, der gerade im Bereich der StrA. z. Bew. die Aufgabe hat, die an den Geboten des Verfassungsrechts orientierte Kontrolle der Bewährungszeit auszuüben. Gerade die Aufsicht eines für alle Bewährungshelfer zuständigen Strafvollzugsrichters bürgt dafür, daß die individuellen Rechte des Probanden im Bewährungsverfahren gewahrt bleiben. Es wäre aber im französischen Recht auch eine Regelung zu begrüßen, die anerkennt, daß die Aufgabe des Bewährungshelfers in erster Linie helfender und unterstützender Natur sein soll und die Aufsicht nur zusätzlich hinzutritt.

b) Starre Regelung der Bewährungszeit bei der einfachen Strafaussetzung

Die ohne Unterschied auf fünf Jahre festgelegte Bewährungszeit widerspricht dem Wesen der Bewährung. Der Richter muß die Möglichkeit haben, die Dauer der Bewährungszeit nach der Natur der Tat und der Persönlichkeit des Täters zu bestimmen. Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß bei allen Tätern, bei denen einfache Strafaussetzung angeordnet wird, immer eine Bewährungszeit von fünf Jahren erforderlich ist.[308]

---

307) diese Gefahr betonen auch Bredin, J. C. P. 1959, I Nr. 1517 unter II B, 1a, Bouzat-Pinatel Nr. 845 S. 652 Martine, Rev. Sc. Crim. 1962 S. 262

308) ebenso Legal, Rev. Sc. Crim. 1954, 123 Lautecaze, Le fonctionnement S. 34

In der Praxis wird die 5-jährige Bewährungszeit oft dadurch hinfällig, daß zahlreiche Amnestiegesetze die bedingt Verurteilten begünstigen, so daß sie oft nur wenige Monate bis zur Straftilgung zu warten brauchten. Da die Amnestiegesetze aber die Täter ohne Rücksicht auf die Dauer der Bewährungszeit und den Stand der Wiedereingliederung erfaßten, können sie nicht als geeignetes Mittel angesehen werden, die starre Regelung bei der einfachen Strafaussetzung zu lockern.

c) Fehlen von qualifiziertem Personal

Die Pläne für den Ausbau der Methoden und der zu ihrer Anwendung notwendigen Einrichtungen sind weit gesteckt. Es mehren sich allerdings die Stimmen,[309] die von einer ernsten Gefahr für die StrA. z. Bew. sprechen, wenn es in den nächsten Jahren nicht gelingt, mindestens das Dreifache an Personal für die Bewährungshilfe einzustellen, das bisher pro Jahr zur Verfügung gestellt wurde. Am 31. März 1969 betrug das geschulte Personal der Komitees für Bewährungshilfe: 1 Hauptbewährungshelfer, 34 hauptamtliche Bewährungshelfer, 44 durch privatrechtlichen Vertrag verpflichtete Bewährungshelfer, 29 voll und 5o für Teilzeitarbeit angestellte Fürsorger und Fürsorgerinnen, 24 Hilfskräfte sowie 35 hauptamtliche Sekretäre.[310] Dabei ist hervorzuheben, daß nur die hauptamtlichen Bewährungshelfer und die Fürsorger dem gewünschten Ausbildungsniveau entsprechen. Den 132 Bewährungshelfern standen im gleichen Zeitraum 2o.229 Probanden gegenüber. Das ergibt eine Durchschnittsbelastung von 165 Probanden pro Bewährungshelfer. Demgegenüber sieht die Planung des Justizministeriums eine Belastung von 7o Probanden vor,[311] während international eine Belastung von 5o Probanden pro Bewährungshelfer als tragbar angesehen

---

309) Sillès, Rev. pen. et de dr. pen. 1969 S. 75
Pons, Rev. Sc. Crim. 1969, 432

310) Pons, Rev. Sc. Crim. 1969 S. 43o

311) Bericht der Strafvollzugsverwaltung 1967 S. 124

wird.[312]
Daß angesichts einer derart großen Überlastung der in der Bewährungshilfe tätigen Personen eine systematische Bewährungshilfearbeit unmöglich ist, bedarf keiner Begründung. Eine Studie des Justizministeriums hat aufgezeigt, daß etwa 3,3 Bewährungshelfer pro Jahr während der letzten 1o Jahre eingestellt wurden,während 5o nötig gewesen wären, um der Anzahl der Entscheidungen gerecht zu werden und 1oo erforderlich wären, um die Zukunftspläne des Justizministeriums zu realisieren.[313]
Bedenkt man, daß der Wert der StrA. z. Bew. wesentlich von der Qualität und der Quantität des Personals abhängt, so scheint der Personalmangel in Frankreich zur Schicksalsfrage der Bewährungshilfe zu werden. Wenn die Bewährungshilfe bisher in Frankreich einigermaßen gut funktioniert hat, dann ist das im wesentlichen der Einrichtung des Strafvollzugsrichters zu verdanken, der die Organisation der Bewährungshilfe leitet und versucht, durch Teamarbeit dem Mangel an geschultem Personal zu begegnen.

III. Widerruf und Straftilgung

1. a) Konkret bezeichnete Widerrufsgründe

Gemeinsam ist beiden Regelungen, daß die Strafaussetzung bei erneutem Delikt während der Bewährungszeit, das zu einer Verurteilung mit Freiheitsstrafe führt, widerrufen wird. Während nach deutschem Recht eine ausdrückliche Entscheidung des Gerichts gefordert wird, erlischt in Frankreich die Strafaussetzung automatisch. Daneben kennt das französische Recht wie das deutsche den Widerruf wegen Verstoßes gegen Auflagen, mit dem Unterschied, daß nach deutschem Recht der Widerruf zwingend ist, während nach Art. 742 C. P. P. der Strafvollzugsrichter das Gericht mit dem Antrag befassen kann, die

312) Wahl, Bew. Hi. 1968 S. 314
313) Bericht der Strafvollzugsverwaltung 1967 S. 125

StrA. z. Bew. zu widerrufen. In der Praxis besteht allerdings kein großer Unterschied, da nach der Rechtsprechung der deutschen Gerichte eine gröbliche Pflichtverletzung nicht ausreicht, die Strafaussetzung vielmehr nur dann widerrufen wird, wenn das Verhalten des Probanden eindeutig zeigt, daß er nicht gewillt ist, sich Straffreiheit zu verdienen.[314)]
Wie bei den Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung kennt das französische Recht auch beim Widerruf keine Generalklausel, wie sie das deutsche Recht in § 25, I Nr. 4 STGB enthält. Zwar sind in beiden Rechtssystemen die Widerrufsgründe abschließend aufgezählt, durch die Generalklausel im deutschen Recht ist dem Ermessen des Richters aber ein weiter Raum gelassen. Nach Schwarz-Dreher[315)] ist es im deutschen Recht möglich, daß eine nach Ablauf der Bewährungszeit aber vor Entscheidung des Gerichts über den Straferlaß begangene Straftat gemäß § 25, II Nr. 4 zum Widerruf führt. In Frankreich kann eine nach Ablauf der Bewährungszeit begangene Straftat die erfolgreiche Bewährungszeit nicht hinfällig machen, da die Verurteilung mit Ablauf der Bewährungszeit als nicht ergangen gilt. Die französische Regelung verdient auch hier den Vorzug, da sie das richterliche Ermessen bei dem Widerruf der Strafaussetzung an konkret umschriebene Widerrufsgründe bindet. Der Widerrufsgrund des § 25, I Nr. 4 STGB kann zum Beispiel bei Begehung einer Übertretung in der Bewährungszeit gegeben sein. Nach französischem Recht kommt wegen einer in der Bewährungszeit begangenen Übertretung ein Widerruf nicht in Betracht. § 25, I Nr. 2 STGB schließt ausdrücklich fahrlässige Delikte, zum Beispiel Verkehrsdelikte, vom Widerrufsgrund aus. Diese können jedoch auf dem Umweg des § 25, I Nr. 4 zum Widerruf der Strafaussetzung führen. Soweit ein Verkehrsdelikt in Frankreich zu einer Geldstrafe führt, scheidet es nach der gesetzlichen Regelung als Widerrufsgrund aus.

---

314) OLG Hamm GA 1959, 59, OLG Oldenburg NJW 1961, 1368

315) Schwarz-Dreher § 25 Anm. 4, Dreher MDR 1964, 75
OLG Braunschweig NJW 1964, 1581;
a. A. OLG Köln MDR 1964, 75, Schönke-Schröder § 25 Anm. 5 b)

b) Keine Vorstrafe bei Bewährung

Bei günstigem Ablauf der Bewährungszeit werden nach französischem Recht Strafe und Verurteilung automatisch getilgt, die Verurteilung gilt als nicht ergangen. Nach deutschem Recht bedarf es eines ausdrücklichen Straferlasses durch gerichtlichen Beschluß. Damit ist nur die Strafe erlassen, nicht aber die Strafe getilgt. Die Beseitigung der Straffolgen würde dem Grundgedanken der StrA. z. Bew. nicht voll entsprechen, wenn zwar die Verbüßung der Freiheitsstrafe entfallen, der Täter aber als vorbestraft im Strafregister geführt wird. Das Gericht hat daher nach der deutschen Regelung die Möglichkeit, neben dem Erlaß der Strafe anzuordnen, daß über die Verurteilung nur noch beschränkt Auskunft erteilt werden darf. (§ 25, I S. 2 STGB).
Beschränkung der Auskunft bedeutet, daß über eine im Strafregister vermerkte Verurteilung nur noch in engen Grenzen Auskunft erteilt wird (§ 1, I StTilgG). Die Wirkungen der Auskunftsbeschränkung sind für die Rehabilitation des Verurteilten nicht zu unterschätzen. Einmal darf der Inhalt des Strafregisters nur noch den unbeschränkt auskunftsberechtigten Behörden mitgeteilt werden (§ 4, I StTilgG). Dazu gehören u. a. die Gerichte und Staatsanwaltschaften, die Polizeibehörde, die gesetzgebenden Körperschaften und die obersten Bundes- und Landesbehörden. Weiter dürfen Verurteilungen, die der beschränkten Auskunft unterliegen, nicht mehr in polizeiliche Führungszeugnisse aufgenommen werden (§ 4, II StTilgG). Schließlich darf der Verurteilte nach Eintritt der Auskunftsbeschränkung gegenüber privaten Personen und Stellen jede Auskunft über Tat und Strafe verweigern und sich als unbestraft bezeichnen (§ 4, V StTilgG). Die Regelung des französischen Rechts geht auf dem Wege der Rehabilitation einen Schritt weiter, indem sie neben der beschränkten Auskunft eine Art Straftilgung vorsieht.[316] Im französischen

316) a. A. Hilbold Rev. pén. et de dr. pén. 1967 S. 69, der meint, daß die französische Situation insoweit der deutschen entspricht, richtig Trensz Rev. Sc. Crim. 1968, 814

Recht bedeutet der Ablauf der Bewährungszeit, daß die Strafe, im Blatt Nr. 2 und 3 des Strafregisters nicht mehr erscheint, der Bestrafte sich gegenüber privaten und öffentlichen Stellen als unbestraft bezeichnen darf, während die Strafe lediglich im Blatt Nr. 1 des Strafregisters verzeichnet bleibt. Dieses dient lediglich der Staatsanwaltschaft und dem Strafgericht zur Einsicht. Darüber hinaus dürfen Verurteilungen, die als nicht ergangen gelten, nicht mehr zur Rückfallbegründung herangezogen werden.
Dieser Umstand zeigt ebenso wie das Recht, sich gegenüber allen Stellen als unbestraft bezeichnen dürfen, daß es sich um eine Art Straftilgung[317] handelt, die nach der beschränkten Auskunft die zweite Stufe der Rehabilitation ist.
Die französische Regelung verdient im Sinne einer umfassenden Rehabilitation nach Ablauf der Bewährungszeit den Vorzug, weil sie einer Straftilgung gleichkommt.[318] Obwohl die deutsche Rechtsprechung davon ausgeht, daß die Anordnung der beschränkten Auskunft die Regel sein soll,[319] wird von der Möglichkeit des § 25, I, 2 STGB in der Praxis nur wenig Gebrauch gemacht.[32o] Wenn man bedenkt, daß die Tatsache der Vorbestraftheit des Probanden oft schwerer wiegt als die Strafe selbst, so muß das Ziel der Bewährung eine umfassende Rehabilitation des Probanden sein. Einem Täter, der die Bewährungsprobe bestanden hat, müssen alle Möglichkeiten gegeben werden, wieder ein gesetzmäßiges Leben zu führen. Dazu gehört, daß der Makel der Vorbestraftheit endgültig beseitigt wird und der Proband sich gegenüber jedermann als unbestraft bezeichnen darf.[321]

---

317) Eine echte Straftilgung liegt nicht vor, da der Vermerk aus dem Strafregister nicht völlig gelöscht wird.

318) im gleichen Sinne Thomann, Bew. Hi. 1967 S. 97

319) vgl. OLG Hamburg NJW 1963, 1165

32o) Thomann a. a. O.

321) ebenso Grünwald ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 1o2: Die Straftilgung sollte im Falle der Bewährung stets möglich sein

2. a) Automatischer Widerruf bei erneutem Delikt

Die genaue Umschreibung der Widerrufsgründe führt in Frankreich zu dem Nachteil, daß bei jeder Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe nach dem Gesetz die Strafaussetzung widerrufen werden muß. Diese Konsequenz versuchen die Gerichte vielfach dadurch zu umgehen, daß sie an Stelle einer Gefängnisstrafe eine Geldstrafe aussprechen, die keinen Widerruf zur Folge hat. Man ist sich einig, daß der automatische Widerruf ohne Rücksicht auf die Natur des während der Bewährungszeit begangenen Delikts zu weit geht.[322)]
Nach der deutschen Regelung wird die Schwierigkeit dadurch vermieden, daß nur vorsätzliche Vergehen zum Widerruf führen, während fahrlässige Delikte dem Probanden die Bewährungschance belassen, soweit nicht § 24, I Nr. 4 STGB angewandt wird. Die deutsche Regelung erlaubt wohl in der Mehrzahl der Fälle, in denen kein Zusammenhang zwischen der früheren und der erneuten Verurteilung besteht, der Situation des Täters gerecht zu werden. In diesem Punkt ist die französische Regelung zu eng. Der Nachteil wird noch verstärkt durch die Tendenz der Gerichte, die ausgesetzte Strafe höher zu bemessen als eine zu vollstreckende Strafe.[323)] Dadurch entsteht für das über den Widerruf entscheidende Gericht eine doppelte Schwierigkeit. Will das Gericht die Strafaussetzung widerrufen, so wird der Proband stärker bestraft, als wenn die Strafe von Anfang an vollstreckt worden wäre. Diese Konsequenz versuchen die Gerichte vielfach dadurch zu umgehen, daß sie statt einer Gefängnisstrafe eine Geldstrafe aussprechen. Die Geldstrafe kann aber im Einzelfall dem Schuldgehalt der Tat nicht entsprechen. In beiden Fällen wird das Gericht den Eindruck haben, den Probanden nicht gerecht zu bestrafen. Die Praxis der französischen Gerichte ist zwar vom Grundgedanken der Strafaussetzung zu billigen, nicht aber im Hinblick auf eine schuldangemessene Strafe.

---

322) vgl. Marc. Rev. Sc. Crim. 1968, 803
323) zu dieser Praxis vgl. Lautecaze, Le fonctionnement S. 33

b) Fehlende Reaktionsmöglichkeit bei teilweiser Bewährung

Die Erfahrung zeigt, daß zwischen einer erfolgreichen und einer fehlgeschlagenen Bewährungszeit eine Vielzahl von Zwischenstufen liegt, die unter Umständen eine Reaktion fordern, bei denen der Widerruf aber außer Verhältnis zu dem Fehlverhalten in der Bewährungszeit steht. Im französischen Recht steht dem Strafvollzugsrichter als einzige Möglichkeit für solche Fälle der Widerruf zur Verfügung, mit dem er das Gericht gemäß § 742 C. P. P. befassen kann. Das führt dazu, daß der Strafvollzugsrichter bei Verstoß gegen die allgemeinen Auflagen der Überwachung, die in jedem Fall der StrA. z. Bew. angeordnet werden, nur die Möglichkeit hat, die Strafaussetzung widerrufen zu lassen, wenn der Proband zum Beispiel der Aufforderung des Strafvollzugsrichters zum Erscheinen nicht Folge leistet, oder eine Adressenänderung dem Komitee für Bewährungshilfe nicht mitteilt. Es wird allgemein anerkannt, daß für solche relativ geringen Verstöße der Widerruf eine zu schwerwiegende Maßnahme darstellt, da der Widerruf die Feststellung des endgültigen Scheiterns der Bewährungszeit beinhaltet.[324] Das gleiche Dilemma entsteht für den Strafvollzugsrichter, wenn der Proband die vom Gericht speziell angeordneten Auflagen nur zum Teil erfüllt, er kommt zum Beispiel der Auflage, seine Unterhaltspflicht zu erfüllen, nur teilweise nach. Auch hier wird der Strafvollzugsrichter zögern, das Gericht mit dem Widerruf zu befassen. In diesen Punkten ist die französische Regelung zu wenig flexibel, um dem Einzelfall gerecht zu werden.
Der deutsche Richter kann in solchen Fällen die Bewährungszeit verlängern, eine Möglichkeit, die sich insbesondere bei leichtem Auflagenverstoß empfehlen kann. Da die Bewährungszeit nach deutschem Recht mindestens 2 und höchstens 5 Jahre beträgt, ist hier dem Gericht ein wirksames Mittel an die Hand gegeben, um bei teilweiser Bewährung dem Probanden vor Augen zu führen, daß er sich bewähren muß, ohne ihn mit dem Widerruf dem Gefängnisaufenthalt auszuliefern.

---

324) Pons, Rapport Vaucresson S. 105

c) Fiktion der Nichtverurteilung

Die französische Regelung, daß nach Ablauf der Bewährungszeit ohne Widerruf die Verurteilung als nicht ergangen gilt, entspricht einem berechtigten Anliegen, ist aber in dieser Form nicht gutzuheißen.[325] Die gesetzlich niedergelegte Fiktion ist zunächst tatsächlich unrichtig. Die Tatsache der Verurteilung bleibt bestehen, das zeigt auch der in Blatt Nr. 1 des Strafregisters verzeichnete Eintrag. Der Gesetzgeber kann zwar die rechtlichen Wirkungen der Tatsachen bestimmen, er kann auch bestimmen, wann die Tatsache keine rechtliche Wirkung haben soll, aber er kann die Tatsachen als solche nicht einfach unterdrücken. Die juristische Natur dieser Erscheinung läßt sich nur mit der aus dem Zivilrecht übernommenen Bedingungslehre erklären, indem man die Strafvollstreckung als aufschiebend bedingt und die Verurteilung als auflösend bedingt betrachtet. Bedingung ist in beiden Fällen die erneute Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe wegen Verbrechens oder Vergehens des gemeinen Rechts. Die Bedingungslehre ist im Zivilrecht für das Vertragsrecht entwickelt worden, sie kann aber nicht auf das Strafrecht übertragen werden, in dem es um den staatlichen Strafanspruch geht. Die Strafaussetzung wird in dem Urteil des Richters ausgesprochen, es handelt sich insoweit um einen staatlichen Zwangsakt, der das Einverständnis des Verurteilten nicht voraussetzt. Anders wäre es, wenn der Proband sich freiwillig gewissen Freiheitsbeschänkungen unterwirft, um dadurch die Straftilgung zu erreichen.[326] Im letzteren Falle könnte man von einer Art Vertrag sprechen, wobei hier ungeklärt bleiben muß, wie dieser Vertrag im einzelnen rechtlich einzuordnen ist. Daß die juristische Natur der bedingten Verurteilung in Frankreich nicht befriedigend geklärt werden kann, zeigt die französische Literatur, die überwiegend von einer Verurteilung mit bedingter Strafvoll-

---

325) a. A. Thomann, Bew. Hi. 1967, 97, der die französische Regelung als Richtschnur für das deutsche Recht empfiehlt. Das bedeutet, daß er hinsichtlich der völligen Übernahme ebenfalls skeptisch ist.

326) Eine solche Regelung sieht der A. E. in § 47, II vor.

streckung spricht.[327] Würde man dieser Ansicht folgen, so wäre konsequenterweise nach erfolgreichem Ablauf der Frist die Strafe verbüßt, nicht aber die Verurteilung weggefallen.

Die gesetzliche Fiktion führt aber auch zu praktischen Folgen, die nicht zu begrüßen sind. Wenn nach Ablauf der Bewährungszeit eine während derselben begangene strafbare Handlung bekannt und verfolgt wird, so gestattet das französische Gesetz dem Richter, dem Täter als nicht Vorbestraften nochmals die bedingte Verurteilung zu gewähren. Der Proband hat sozusagen Glück gehabt, daß seine erneute Straffälligkeit erst nach Ablauf der Bewährungszeit entdeckt wurde. In solchen Fällen sollte m. E. zwar nicht ein Widerruf der ersten Strafaussetzung erfolgen, wohl aber die Auflage für den Richter bestehen, daß er bei dem erneuten Delikt nicht mehr einfache Strafaussetzung sondern nur noch StrA. z. Bew. anordnen kann.

d) Mehrmalige Gewährung

Die Möglichkeit der mehrmaligen Strafaussetzung nacheinander ist im deutschen Recht ausgeschlossen, nach französischem Recht dagegen in großem Umfang gegeben. So kann bei mehreren Gefängnisstrafen unter 6 Monaten die einfache Strafaussetzung mehrmals hintereinander gewährt werden, sofern die Bewährungszeit jeweils erfolgreich abgeschlossen wurde. Eine solche Regelung verleitet den Täter dazu, die erstmalige Straffälligkeit nicht ernst zu nehmen, da er mit der Strafaussetzung rechnet.
Bei einer Gefängnisstrafe wegen Übertretung und bei einer Verurteilung zu Geldstrafe kann die Strafaussetzung ebenfalls mehrmals gewährt werden, da eine Verurteilung wegen des gleichen Delikts nicht zu einem Widerruf der ursprünglich gewährten Strafaussetzung führt. Zwar beträgt der prozentuale Anteil der Aussetzungen sowohl bei Verurteilungen zu Geld-

---

327) vgl. die An Anm. 66 S. 24 dieser Arbeit Genannten

strafen wie bei Verurteilungen zu Gefängnisstrafen wegen Übertretung kaum mehr als 1o %,[328] trotzdem ist die französische Praxis geeignet, in diesem Bereich den Sinn der Strafaussetzung zu verfälschen. Wer mehrmals hintereinander die Chance der Bewährung nicht zu nutzen gewußt hat, muß damit rechnen, daß der Richter eine günstige Täterprognose verneint und damit die Gewährung einer Strafaussetzung ausscheidet.

IV. Die Einrichtung des Strafvollzugsrichters

1. a) Konzentrierung der Entscheidungsbefugnis bei nachträglichen Entscheidungen

Nach deutschem Recht fallen die Aufgaben, die nach dem französischen Gesetz weitgehend vom Strafvollzugsrichter im Rahmen einer StrA. z. Bew. wahrgenommen werden, in die Zuständigkeit des erkennenden Gerichts. Das erkennende Gericht ist zuständig für Erteilung, Änderung oder Aufhebung von Auflagen (§ 24, III STGB), Verlängerung oder Verkürzung der Bewährungszeit (§ 24, IV STGB), Erlaß und Widerruf der StrA. z. Bew. (§ 25 STGB) sowie für die Anordnung der beschränkten Auskunft (§ 25, I S. 2 STGB). Diese Regelung geht von dem Grundgedanken aus, daß der erkennende Richter das weitere Verhalten des Probanden in der Bewährungszeit verfolgen kann. Dieser Grundgedanke läßt sich in der Praxis jedoch nur bei kleineren Gerichten verwirklichen. Nach der jetzigen Regelung ist es meist ein Glücksfall, wenn der erkennende Richter auch mit den nachträglichen Entscheidungen im Rahmen der StrA. z. Bew. befaßt wird. In der Regel entscheidet bei nachträglichen Änderungen ein Richter, der den Probanden nur aus den Akten kennt.[329]
Darüber hinaus werden solche Entscheidungen von vielen

328) vgl. die Angaben bei Stefani-Levasseur S. 388 Nr. 545 und Merle-Vitu S. 614 Nr. 637

329) Heinitz, die Individualisierung S. 27
Steinbrenner Bew. Hi. 1968 S. 49

Richtern mehr als verwaltungsähnliche Maßnahmen, nicht aber als Aufgaben der rechtsprechenden Gewalt angesehen. Hier spielt die Überzeugung mit, daß sich die richterliche Tätigkeit im Urteilsspruch erschöpfe, mit der Verurteilung dem Strafausspruch des Staates genüge getan sei. Diese Ansicht übersieht, daß der ebenso wichtige Abschnitt des Strafverfahrens, die Resozialisierung und Rehabilitierung des Straffälligen noch aussteht.
Es ist der große Vorteil der französischen Regelung, daß sie die Fragen, welche die Resozialisierung und die Rehabilitierung eines Probanden im Rahmen der StrA. z. Bew. betreffen, sachlich und personell konzentriert und sie organisatorisch in die Hand eines Richters, des Strafvollzugsrichters, legt. Dieser ist für alle nachträglichen Entscheidungen im Rahmen einer StrA. z. Bew. zuständig, wobei er teils selbst entscheidet, teils - bei wichtigen Fragen - das erkennende Gericht mit der Sache befaßt. So entscheidet der Strafvollzugsrichter selbst über die Änderung oder Aufhebung von Auflagen, er gibt dem Bewährungshelfer Anweisungen und überwacht die Lebensführung des Probanden. Bei Widerruf, vorzeitigem Abbruch der Bewährungszeit infolge günstiger Führung sowie der Anordnung der Inhaftierung befaßt der Strafvollzugsrichter das erkennende Gericht, das über seinen Antrag entscheidet.
Mit dieser Regelung wird einerseits eine Koordinierung der nachträglichen Entscheidungen im Rahmen einer StrA. z. Bew. erreicht, andererseits werden die erkennenden Richter von den Fragen der Durchführung der Bewährungsaufsicht und Bewährungshilfe nicht völlig ausgeschlossen.[33o)]

b) Einvernehmen zwischen Richter und Bewährungshelfer

Darüber hinaus entsteht bei der französischen Regelung aber auch ein großer Vorteil für die Bewährungshilfearbeit, die einen intensiven Kontakt zwischen Richter und Bewährungs-

---

33o) die Bedeutung dieses Umstandes wird von Wahl Bew. Hi. 1968 S. 124 zu Recht hervorgehoben.

helfer voraussetzt. Von dem Bewährungshelfer gehen in der Regel die ersten Anregungen für nachträgliche Entscheidungen im Rahmen einer StrA. z. Bew. aus. Bei zu ergreifenden Sofortmaßnahmen muß der Bewährungshelfer oft im deutschen Recht mit verschiedenen, ihm nicht näher bekannten Richtern Verbindung aufnehmen. Im französischen Recht ist der Bewährungshelfer dagegen auf einen einzigen Richter angewiesen, der den Proband kennt und der entweder dann selbst entscheidet oder das Gericht mit seinem Antrag befaßt. Dadurch wird eine enge Zusammenarbeit zwischen Bewährungshelfer, Strafvollzugsrichter und erkennendem Gericht erreicht, die nicht nur dem Richter, sondern auch dem Probanden zugutekommt.

2. a) Ungenaue Abgrenzung der Kompetenzen

Die Nachteile der Einrichtung des Strafvollzugsrichters im französischen Recht bestehen darin, daß seine Kompetenzen zum erkennden Gericht nicht genau abgegrenzt sind.[331] So wurde die Frage aufgeworfen, ob der Strafvollzugsrichter spezielle Auflagen hinzufügen darf, wenn die Entscheidung des Gerichts neben den allgemeinen für alle Probanden geltenden Maßnahmen der Aufsicht und Hilfe keine speziellen Auflagen angeordnet hat oder wenn sich die vom Gericht angeordnete Auflage im Einzelfall als unzureichend erweist.

Die Strafvollzugsrichter haben auf ihren Tagungen[332] immer die Ausdehnung ihrer Befugnisse in diesem Sinne gefordert, eine gesetzliche Regelung dieser Frage ist bisher noch nicht erfolgt. Die Meingungen der Literatur, ob das Gesetz dem Strafvollzugsrichter eine solche Befugnis einräumt, sind geteilt.[333] In der Praxis ergibt sich folgende

---

331) vgl. Merle, Le fonctionnement S. 12o
Merle-Vitu Nr. 1331 S. 1243

332) 196o Paris, siehe Etud. Pen. Nr. 3 S. 8o
1966 Vaucresson, s. Bericht Vaucresson S. 1o4 u. 1o5

333) den Stand der Meinungen gibt Gassin, Rev. Sc. Crim. 1963 S. 223 wieder

mißliche Konsequenz. Ordnet der Strafvollzugsrichter neue Auflagen an, die im Urteil nicht enthalten sind, so kann er zwar bei Verstoß gegen die angeordneten Auflagen das Gericht mit dem Widerruf befassen, das Gericht wird aber den Widerruf der Strafaussetzung in der Regel verweigern, wenn der Proband die Auflagen im übrigen erfüllt.[334]

Eine andere ungeklärte Frage ist die Teilnahme des Strafvollzugsrichters an Sitzungen des erkennenden Gerichts. In dieser Frage sind die Meingungen der Strafvollzugsrichter geteilt. Während ursprünglich die Teilnahme des Strafvollzugsrichters bei Entscheidungen über die Gewährung der StrA. z. Bew. begrüßt wurde,[335] dagegen die Teilnahme im Fall des vom Strafvollzugsrichters beim Gericht beantragten Widerrufs abgelehnt wurde,[336] wird in letzter Zeit mehr und mehr der Ruf nach einem selbständigen Amt des Strafvollzugsrichters erhoben.[337] Der Strafvollzugsrichter soll vom erkennenden Gericht völlig unabhängig sein. In der Tat scheint das die Vorstellung zu sein, die den französischen Gesetzgeber bei der Reform im Jahre 1958 geleitet hat. Die zunehmende Belastung des erkennenden Gerichts und die wachsende Anzahl der Probanden lassen eine Spezialisierung des Strafvollzugsrichters für die Zukunft als unausweichlich erscheinen.

In diesem Zusammenhang ist die von Merle[338] mitgeteilte Beobachtung interessant, daß bei den Gerichten, bei denen der Vorsitzende des erkennenden Gerichts gleichzeitig Strafvollzugsrichter ist, sich die Praxis eingebürgert hat, in dem Urteil, das die StrA. z. Bew. aussprach, generell auf die die speziellen Auflagen enthaltenden Bestimmungen (R 58 und R 59) des C. P. P. Bezug zu nehmen, um es sodann dem Strafvollzugsrichter zu überlassen, die nicht geeigneten

---

334) vgl. Schewin, Bericht Vaucresson S. 1o8, Pons, Bericht Montpellier S. 26

335) Etud. Pen. 196o Nr. 3 S. 73

336) Etud. Pen. 196o Nr. 2 S. 81

337) Bericht Vaucresson S. 146 Nr. 6, Sillès, Rev. pen. et de droit pen. 1969 S. 74

338) Merle, Le Fonctionnement S. 12o

Auflagen zu streichen. Daß diese Praxis nicht im Sinne des Gesetzgebers war, wenn sie auch dem Buchstaben des Gesetzes nicht widerspricht, bedarf keiner näheren Erläuterung. Sie erklärt sich aus der fehlenden Kompetenz des Strafvollzugsrichters, selbst Auflagen anordnen zu können.
Daß der Strafvollzugsrichter an Sitzungen des erkennenden Gerichts teilnimmt, war vielleicht für den Beginn der StrA. z. Bew. in Frankreich ratsam, um die Richter mit der neuen Form der Strafaussetzung vertraut zu machen und um den Mangel an spezialisierten Strafvollzugsrichtern auszugleichen. Für die Zukunft kann eine solche Praxis einen Nachteil bedeuten, da sie den Strafvollzugsrichter in ein Abhängigkeitsverhältnis zum erkennden Gericht bringt, das die StrA. z. Bew. ausgesprochen hat.[339] Der C. P. P. sieht eine Teilnahme des Strafvollzugsrichters an Sitzungen des erkennenden Gerichts nicht vor, es ist daher zu begrüßen, wenn die Strafvollzugsrichter heute eigene Planstellen mit vollständiger Unabhängigkeit vom erkennenden Gericht fordern.[340]

b) Fehlendes Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Strafvollzugsrichters

Die aufgezeigte Praxis, daß der Richter neue Auflagen hinzufügt, ist auch insofern bedenklich, als dem Probanden gegen die Entscheidungen des Strafvollzugsrichters kein Rechtsmittel eingeräumt wird. Wenn man anerkennt, daß der Strafvollzugsrichter rechtsprechende[341] oder zumindest rechtsprechungsähnliche[342] Funktionen ausübt, so muß dem Proband auch die Möglichkeit eines Rechtsmittels eingeräumt werden. Das Fehlen einer solchen Möglichkeit wirkt am schwersten bei der Befugnis des Strafvollzugsrichters, andere spezielle Auf-

339) so auch Liotard, Rev. Sc. Crim. 1962, 581; Chavanne Rev. Sc. Crim. 1962, 803

340) Bericht Vaucresson S. 246 Nr. 6

341) Merle-Vitu Nr. 1333 S. 1244

342) Ancel, ZStrW. Bd. 79 S. 407

lagen als im Urteil vorgesehen oder erstmalige spezielle Auflagen anzuordnen.[343] Aber auch bei der Befugnis des Strafvollzugsrichters, Auflagen zu ändern oder anzupassen, muß der Proband die Möglichkeit eines Rechtsmittels haben wie es in § 453 STPO mit der sofortigen Beschwerde gegeben ist. Fraglich ist dann, bei welcher Instanz das Rechtsmittel einzulegen ist.[344]
In Betracht kommen das erkennende Gericht, das Berufungsgericht oder ein Vollstreckungsgericht, das die konsequente Weiterführung des Gedankens des Strafvollzugsrichters wäre.[345] Im Hinblick auf die umfassenden Aufgaben des französischen Strafvollzugsrichters im Vollzug wird sich die Einführung einer echten Gerichtsbarkeit auf die Dauer kaum vermeiden lassen. Ein Vollstreckungsgericht könnte dann auch für Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Strafvollzugsrichters zuständig sein.

V. Die Persönlichkeitsakte

1. a) Hilfe bei der Auswahl der Probanden und der Gestaltung der Bewährungszeit

Mit der Einführung der StrA. z. Bew. im französischen Recht hat der Gesetzgeber auch die Persönlichkeitserforschung in Art. 81 C. P. P. eingeführt. Dieses Zusammentreffen ist kein Zufall, da die Einholung eines Berichtes über die Lebensverhältnisse, die Umwelt und die persönlichen Eigenschaften eines Angeklagten als eine logische Folge des Bewährungsgedankens angesehen werden muß.[346]
Nach Art. 81, VII C. P. P. hat der Untersuchungsrichter entsprechend dem Gesetz alle Untersuchungshandlungen auszuführen, die er zur Wahrheitsfindung für erforderlich hält. Er

343) im gleichen Sinne Liotard, Rev. Sc. Crim. 1962, 578
344) zu dieser Frage vgl. Bericht Vaucresson S. 106
345) Ancel, ZStrW. Bd. 79 (1969) S. 908; Pons, Bericht Vaucresson S. 106
346) vgl. Wahl, Bew. Hi. 1966 S. 279

führt im Rahmen dieser Aufgabe auch eine Erhebung über die Persönlichkeit des Angeschuldigten sowie über seine finanziell familiäre und soziale Lage durch oder läßt eine solche Erhebung von höheren Beamten der Gerichtspolizei oder von den vom Justizminister hierzu ermächtigten Personen durchführen. Art. D 17 nennt neben anderen Gründen, in denen die Persönlichkeitserforschung durchgeführt werden soll, die Möglichkeit einer StrA. z. Bew. Damit hat der französische Gesetzgeber den Zusammenhang zwischen der StrA. z. Bew. und der Persönlichkeitserforschung ausdrücklich festgelegt. Tatsächlich liegt bei der Vorbereitung der Entscheidung über die StrA. z. Bew. und der Ausgestaltung der Auflagen während der Bewährungszeit ein Schwerpunkt der Gerichtshilfe. Dies zeigt besonders deutlich § 23, II STGB, der den weitreichendsten Auftrag zur Persönlichkeitserforschung enthält. In dieser Vorschrift ist von der Persönlichkeit des Verurteilten, von seinem Vorleben, von seinem Verhalten nach der Tat und einer etwaigen günstigen Veränderung der Lebensumstände die Rede. In § 16o, III STPO wird ausgesprochen, daß sich die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft auch auf die Umstände zu erstrecken haben, die für die Strafzumessung, die StrA. z. Bew. und die Anwendung der Maßregeln der Sicherung und Besserung von Bedeutung sind. In der Regel geben aber die Ermittlungsvorgänge nichts oder nur wenig über die Person des Beschuldigten wieder. Dem Richter bleibt dann nichts anderes übrig, als seine Prognose auf den Eindruck zu begründen, den der Angeklagte in der Hauptverhandlung hinterlassen hat. Daß dieser Ausweg dem Auftrag zur Persönlichkeitserforschung nicht gerecht wird, zeigt eine bemerkenswerte Entscheidung des OLG Köln vom 1o. 1. 1967.[347] Das OLG Köln hat das Urteil einer Strafkammer aufgehoben, das die StrA. z. Bew. mit der Begründung versagt hatte, daß nach dem Eindruck, den die Kammer in der Hauptverhandlung von dem Angeklagten gewonnen habe, es keineswegs sichergestellt sei, daß der Strafzweck

---

347) veröffentlicht in Just.Min.Blatt NRW 1967 S. 193

beim Angeklagten auch durch StrA. z. Bew. erreicht werden könne. Zur Begründung führt das OLG Köln aus, daß der Eindruck, den der Angeklagte in der Hauptverhandlung hinterlassen habe, allein nicht zur Versagung der Strafaussetzung ausreiche. Grundlage für die Prognose seien vielmehr die Gesamtheit aller dem Richter erkennbaren Umstände, sein Vorleben, sein Verhalten nach der Tat und die Lebensumstände, ohne daß sich damit die im Einzelfall in die Erwägung einzubeziehenden Umstände erschöpfend aufzählen ließen.
Die Entscheidung des OLG Köln zeigt deutlich die Kluft auf, die zwischen dem besteht, was die Rechtsprechung verlangt und dem, was den Gerichten an Erkenntnismöglichkeiten zur Verfügung steht.
Demgegenüber erlaubt die französische Regelung dem Richter, der über eine Persönlichkeitsakte verfügt, aufgrund von konkreten Angaben über die Persönlichkeit des Angeklagten zu entscheiden, ob überhaupt StrA. z. Bew. in Betracht kommt und bei positiver Antwort, welche Auflagen während der Bewährungszeit angeordnet werden sollen. Alle Arbeiten, die sich auf deutscher und auf internationaler Ebene in letzter Zeit mit Fragen der Bewährungshilfe befaßt haben, betonen übereinstimmend die Notwendigkeit eines Gerichtshilfeberichts, um eine bessere Auswahl der Probanden zu erreichen.[348]

2. a) Schwierige Trennung von Schuldfeststellung und sozialer Ermittlung

Während die Strafvollzugsrichter einhellig die Notwendigkeit eines Persönlichkeitsberichts vor dem Urteilsspruch hervorheben,[349] zeigt die Praxis, daß die Untersuchungsrichter bei

348) Sydow, S. 1o3, Meyer S. 193, Bew. Hi. 1966 Heft 3 mit Beiträgen von Peters, Krause, Wahl, Meng und Beese, 3. Weltkongreß der U. N. Stockholm - Bericht von Wahl in Bew. Hi. 1966, 188, Europ. Seminar über Probation - Bericht von Wahl in Bew. Hi. 1968, 31o

349) vgl. Chavanne, Rev. Sc. Crim. 1962, 8o3, Etud. Pen. S. 79

Vergehen nur selten von dieser Möglichkeit Gebrauch machen.[35o] Das hat seinen Grund einmal in der Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofes,[351] zum anderen in einigen ungeklärten Fragen bei der Persönlichkeitsakte.[352]

Eine Schwierigkeit hängt zunächst mit dem Zeitpunkt zusammen, in dem die Ermittlungen zur Erforschung der Täterpersönlichkeit vorgenommen werden. Für den kontinentalen Rechtskreis ergibt sich in diesem Bereich das Problem, daß der Gerichtshilfebericht vorbereitet werden muß, bevor das Gericht das Urteil spricht, daß andererseits der Angeklagte so lange als unschuldig zu gelten hat, bis das Gericht seine Schuld festgestellt hat. Diese Schwierigkeit kam besonders auf dem Europäischen Seminar über Probation zum Ausdruck, das im Auftrag der Vereinten Nationen 1952 in London abgehalten wurde. In dem Schlußbericht[353] heißt es: "Die Teilnehmer vertraten einhellig die Auffassung, daß gewisse Sicherungen vorgesehen werden müssen, um zu verhindern, daß die soziale und zutreffendenfalls die medizinisch-psychologische Untersuchung nicht in einer Weise vorgenommen wird, die den persönlichen und familiären Interessen einer Person Schaden zufügen könnte, die in der Folge keiner Straftat für schuldig befunden wird."

Im Hinblick auf diese Gefahr bestimmt Art. D 16 C. P. P.: Die Persönlichkeitsakte hat zum Ziel, das Gericht in objektiver Form über die Lebensweise des Beschuldigten in der Vergangenheit und Gegenwart zu unterrichten, ohne daraus Rückschlüsse für das laufende Verfahren zu ziehen. Sie hat auf keinen Fall das Ziel, den Beweis für die Schuld des Angeklagten zu erbringen.

Indessen ist fraglich, ob durch diese Vorschrift ein Einfluß der Ermittlungen auf die richterliche Sachverhaltsaufklärung vermieden werden kann.[354] Der Beschuldigte wird fürchten, daß die Ergebnisse der Persönlichkeitsermittlung ihm bei

---

35o) Pons, Bericht Vaucresson S. 86

351) zu dieser Rspr. zuletzt Vouin Dalloz, Jurisp. 1968 S. 185

352) dazu besonders Levasseur Rev. Sc. Crim. 196o, 624

353) Bericht von Wahl in Bew. Hi. 1954 S. 49

354) zweifelnd auch Braunschweig, Rev. Sc. Crim. 196o, 6o9 Levasseur Rev. Sc. Crim. 196o, 629

der Sachentscheidung schaden können. Wenn eine Tat ein bestimmtes Persönlichkeitsbild voraussetzt und die Ermittlungen sich mit der Anklage decken, wird der Richter trotz Leugnens des Angeklagten eher von dessen Schuld überzeugt sein können. Der Beschuldigte wird also mit allen Mitteln versuchen, der ermittelnden Person ein anderes Persönlichkeitsbild vorzuspiegeln, als die Tat erkennen läßt.

b) Gefahr der Verletzung von Persönlichkeitsrechten

Neben diesen praktischen Bedenken ergeben sich aber auch juristische Bedenken, die darin bestehen, daß die Durchführung von Sozialermittlungen im Untersuchungsverfahren Gefahren für die individuelle Freiheit des Beschuldigten schafft. Damit ist die Frage der Vertraulichkeit des Gerichtshilfeberichts angesprochen. Hier bestimmt Art. C 172, V, daß der Inhalt des Gerichtshilfeberichts in der Verhandlung zur Sprache kommt. Dem ist insoweit zuzustimmen, als der Straffällige ein Recht hat, zu erfahren, was in diesem Bericht über ihn gesagt wurde. Auf der anderen Seite kann die Vollständigkeit des Gerichtshilfeberichts leiden, wenn der Ermittler weiß, daß die Ergebnisse seines Berichts an die Öffentlichkeit dringen.
Noch nicht abschließend geklärt ist auch die Frage der Weitergabe des Gerichtshilfeberichts an andere Stellen. Art. C 169, II und C 175 bestimmt, daß der Bericht anderen Stellen mitgeteilt werden kann. Offen geblieben ist, welche Stellen im einzelnen ein Recht auf Einsicht haben und ob der Beschuldigte der Weitergabe widersprechen kann.
Zur Frage der Vertraulichkeit wurde auf dem Kongreß der U. N. über Verbrechensverhütung und Behandlung Straffälliger 1965 in Stockholm vorgeschlagen,[355] daß eine Aussprache zwischen Bewährungshelfer und dem Straffälligen über den Inhalt des Berichts vorgesehen werden sollte, bevor der Bericht an die für die Strafzumessung zuständige Stelle geht. Eine solche Regelung würde voraussetzen, daß der Bewährungshelfer auch

355) vgl. den Bericht von Wahl, Bew. Hi. 1966, 188

für die Erstellung des Gerichtshilfeberichts zuständig ist. Ob es zweckmäßig ist, dem Bewährungshelfer diese Aufgabe zu übertragen, wird später erörtert werden.

c) Fehlen von spezialisiertem Personal

In der Praxis hat die Persönlichkeitsakte bei der Entscheidung über die StrA. z. Bew. bei Vergehen nur geringe Bedeutung erlangt.
Wenn überhaupt ein Gerichtshilfebericht erstellt wird, dann meist auf Veranlassung des Strafvollzugsrichters nach dem Urteil, das die StrA. z. Bew. ausspricht. In der Regel beauftragt der Strafvollzugsrichter den Bewährungshelfer oder einen Fürsorger mit der Erstellung des Berichts.[356] Diese Entwicklung erklärt sich aus dem Fehlen von spezialisiertem Personal, sie begegnet aber Bedenken im Hinblick auf den unterschiedlichen Aufgabenbereich von Gerichts- und Bewährungshelfer. In Anlehnung an medizinische Begriffe hat man die Aufgabe des Gerichtshelfers als Diagnose, die des Bewährungshelfers als Therapie bezeichnet. Diese Verschiedenheit des Aufgabenbereichs bedingt eine Trennung von Gerichtshilfe und Bewährungshilfe. Es ist zwar wünschenswert, daß Gerichtshelfer und Bewährungshelfer zusammenarbeiten, eine organisatorische Trennung muß aber gefordert werden. Das Vertrauensverhältnis, das der Bewährungshelfer mit dem Probanden anknüpfen muß, ist gefährdet, wenn der Bewährungshelfer vorher die Persönlichkeitsermittlungen vorgenommen hat.
Findet die Persönlichkeitsuntersuchung erst nach dem Urteil statt, so erfüllt sie nur die letzte ihrer Funktionen, nämlich der nachfolgenden Bewährungshilfe die Grundlage zu geben, auf der diese aufbauen kann. Die ursprüngliche Funktion, die Entscheidung über die Anordnung der Bewährungshilfe dem Gericht zu erleichtern, wird von einer solchen Persönlichkeitsuntersuchung nicht mehr wahrgenommen.

---

356) vgl. Pons, Bericht Montpellier S. 31

VI. Anhang: Die Reform des französischen Systems der Strafaussetzung zur Bewährung

Auf dem 9. Kongreß für Kriminologie in Montpellier 1968 hat der damalige Justizminister R. Schmelck eine Reform des französischen Strafgesetzbuches (C. P.) angekündigt,[357] die den Gegensatz zwischen dem alten C. P., der überwiegend die Bestrafung einer Straftat im Auge hat, und dem modernen C. P. P., der die Personalisierung der Sanktion und die Resozialisierung des Straffälligen betont, beseitigen soll. In diesem Zusammenhang wurde auch eine Reform des französischen Systems der Strafaussetzung erwähnt, welche die Voraussetzungen für die Gewährung und den Widerruf großzügiger regeln soll und die Befugnisse des Strafvollzugsrichters ausdehnen soll. Eine solche Reform würde den seit Jahren von der Praxis geäußerten Wünschen im Bereich der Strafaussetzung Rechnung tragen.[358] Inzwischen liegt ein bisher unveröffentlichter Gesetzentwurf zur Reform der Strafaussetzung vor, von dessen Inhalt der Verfasser dieser Arbeit im Justizministerium in Paris Kenntnis nehmen konnte.[359]

Die vorgesehene Reform behält das System der Strafaussetzung, das durch die Trennung von einfacher Strafaussetzung und StrA. z. Bew. gekennzeichnet ist, bei. Ziel der Reform ist es, den beiden Formen der Strafaussetzung einen größeren Anwendungsbereich zu geben und die Wirkung der Strafaussetzung in beiden Formen zu verbessern.[360]

a) Im Bereich der einfachen Strafaussetzung sieht der Gesetzentwurf Änderungen bei den Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung, beim automatischen Widerruf und bei der 5-jährigen Bewährungszeit vor.

---

357) vgl. den Bericht in Rev. Sc. Crim. 1969, 491 ff

358) siehe insbes. die Tagungen der Strafvollzugsrichter 1960 in Paris und 1966 in Vaucresson

359) Projet de loi relatif au sursis simple et au sursis avec mise à l'épreuve mit Begründung

360) Bericht des Prof. Chavanne zu dem Gesetzentwurf S. 2

Nach geltendem Recht genügt die geringste Gefängnisstrafe wegen Vergehens, um die Gewährung der einfachen Strafaussetzung auszuschließen (Art. 734, I C. P. P.). Diese Begrenzung ist insbesondere bei fahrlässigen Delikten, die eine Verhaftung mit der Kriminalität in eigentlichem Sinne nicht erkennen lassen, z.B. bei Verkehrsdelikten, zu eng. In solchen Fällen dürfte die Gewährung der einfachen Strafaussetzung nicht von vornherein ausgeschlossen sein.
Die Tatsache, daß jede Verurteilung zu Gefängnisstrafe innerhalb der Bewährungszeit zu einem automatischen Widerruf der Strafaussetzung führt (Art. 735, II C. P. P.), ohne daß der Richter die Möglichkeit hat, im Einzelfall einen Widerruf zu verhindern, führt zu Schwierigkeiten in den Fällen, in denen eine hohe Strafe zur Bewährung ausgesetzt ist und der Täter wegen eines geringfügigen Delikts während der Bewährungszeit bestraft wird. Hier bleibt dem Richter nur die Möglichkeit, den Widerruf und damit die Vollstreckung der Strafe in Kauf zu nehmen oder eine Geldstrafe zu verhängen, die unter Umständen nicht angemessen ist.
Schließlich erscheint die einheitlich auf die Dauer von 5 Jahren festgelegte Bewährungszeit (Art. 735, I C. P. P.) zu wenig flexibel. Bekanntermaßen ist die Gefahr des Rückfalls innerhalb der ersten Monate nach der Verurteilung am größten. Die Notwendigkeit der drohenden Strafvollstreckung entfällt in der Regel nach einer erfolgreich verlaufenen Bewährungszeit von drei Jahren.
Der Gesetzentwurf hat im Bereich der einfachen Strafaussetzung diesen Forderungen folgendermaßen Rechnung getragen:
1. Frühere Gefängnisstrafen bis zu 2 Monaten sollen künftig der Gewährung der einfachen Strafaussetzung nicht entgegenstehen (Art. 734, I n. F.). Die Grenze von 2 Monaten entspricht der Höchststrafe bei Verurteilung wegen Übertretung. Es erschien daher angebracht, die Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung dieser Grenze anzugleichen.
2. Verurteilungen zu Gefängnisstrafen bis zu 2 Monaten innerhalb der Bewährungszeit führen nicht automatisch zum Widerruf der Strafaussetzung (Art. 735, I n. F.). Diese Regelung entspricht dem Grundsatz, daß die gleichen Strafen,

die der Gewährung der Strafaussetzung entgegenstehen, auch zum Widerruf einer gewährten Strafaussetzung führen.
3. Die Bewährungszeit bei der einfachen Strafaussetzung beträgt drei Jahre (Art. 735, I n. F.).
b) Im Bereich der StrA. z. Bew. sieht der Gesetzentwurf Änderungen im Anwendungsbereich, bei den Befugnissen des Strafvollzugsrichters und den Gründen für den Widerruf vor.
Die derzeitige gesetzliche Regelung gestattet die StrA. z. Bew. bei Ersttätern und bei solchen Tätern, die früher zu einer Gefängnisstrafe bis zu 6-monatiger Dauer verurteilt wurden (Art. 738, I C. P. P.). Dieser Anwendungsbereich kann in Anlehnung an die Reform bei der einfachen Strafaussetzung dahingehend erweitert werden, daß frühere Strafen bis zu 2 Monaten der Gewährung der StrA. z. Bew. nicht entgegenstehen. Allerdings muß hier die Einschränkung gemacht werden, daß bei mehr als zwei Strafen zu Gefängnis bis zu 2 Monaten auch in Zukunft die StrA. z. Bew. ausgeschlossen ist, weil dann eine gewisse Verhaftung in der Kriminalität gegeben ist. Zum anderen könnte vorgesehen werden, daß eine frühere Gefängnisstrafe bis zu 1 Jahr die Gewährung der Strafaussetzung nicht hindert, unter der Voraussetzung, daß sie nicht in den letzten 3 Jahren vor der jetzigen Verurteilung ausgesprochen wurde.
In Anlehnung an die Reform bei der einfachen Strafaussetzung soll die bisher 3 - 5 Jahre dauernde Bewährungszeit auf drei Jahre festgelegt werden, wobei der Richter im Einzelfall die Möglichkeit haben soll, die Bewährungszeit auf 5 Jahre auszudehnen. Die Praxis hat bei der StrA. z. Bew. die hervorragende Stellung des Strafvollzugsrichters gezeigt. Diese Stellung hat zu der Forderung geführt, dem Strafvollzugsrichter größere Befugnisse im Bereich der vom Gericht ausgesprochenen speziellen Auflagen zu gewähren, zum anderen dem Strafvollzugsrichter einen größeren Katalog von Maßnahmen zur Verfügung zu stellen, wenn der Proband sich der Aufsicht und Leitung zu entziehen sucht.
Der Widerruf der StrA. z. Bew. bedeutet eine so einschneidende Maßnahme, daß er nur dann erfolgen sollte, wenn der Miß-

erfolg während der Bewährungszeit feststeht. Die Maßnahme des Widerrufs kann im Einzelfall eine unangemessene Härte bedeuten. Bevor der Widerruf angeordnet wird, sollten dem Gericht daher andere Mittel zur Verfügung stehen, um dem Einzelfall besser gerecht zu werden. In Anlehnung an die einfache Strafaussetzung könnte daher vorgesehen werden, daß Verurteilungen zu Gefängnisstrafen während der Bewährungszeit nur dann zum automatischen Widerruf führen, wenn die Dauer der Gefängnisstrafe 2 Monate übersteigt. Zum anderen könnte die Verlängerung der auf 3 Jahre festgesetzten Bewährungszeit auf 5 Jahre sowie die Möglichkeit einer teilweisen Vollstreckung der Strafe erwogen werden.
In dem Reformgesetzentwurf sind daher im Bereich der StrA. z. Bew. folgende Änderungen festgelegt:
1. Die StrA. z. Bew. soll nur in folgenden drei Fällen ausgeschlossen sein (Art. 738, I n. F.):
bei zwei früheren Gefängnisstrafen, welche die Dauer von zwei Monaten übersteigen; bei einer früheren Verurteilung zu Gefängnisstrafe, deren Dauer 1 Jahr übersteigt, ohne Rücksicht auf das Datum der früheren Verurteilung; schließlich bei einer früheren Verurteilung zu Gefängnisstrafe von 6 Monaten bis zu 1 Jahr, sofern die Strafe in den letzten drei Monaten vor der jetzigen Verurteilung ausgesprochen worden ist.
2. Die Befugnisse des Strafvollzugsrichters werden in dem Sinne ausgedehnt, daß er das Recht erhält, andere als die vom Gericht angeordneten Auflagen hinzuzufügen (Art. 739, II n. F.). Entzieht sich der Proband der Aufsicht und Leitung während der Bewährungszeit, so hat der Strafvollzugsrichter neben der Möglichkeit, das Gericht mit dem Widerruf zu befassen, die Befugnis, einen Antrag auf Vorführung des Probanden zu stellen, ohne daß das Gericht automatisch mit dem Widerruf befaßt wird (Art. 741, I n. F.).
3. Als Grund für den automatischen Widerruf kommt nur eine Verurteilung zu Gefängnisstrafe über 2 Monate in Betracht (Art. 744, IV n. F.). Daneben hat das Gericht die Möglichkeit, die Bewährungszeit von 3 auf 5 Jahre zu verlängern, sowie die teilweise Vollstreckung der Strafe anzuordnen (Art. 742, I, II n. F.).

Die Regelungen des Gesetzentwurfes waren Gegenstand der Beratung der Gesetzgebungskommission in Sitzungen am 14. 3. und 25. 3. 1969.[361]

Im Bereich der einfachen Strafaussetzung wurde der Entwurf in der vorgeschlagenen Form gebilligt, mit der Maßgabe, daß eine Gefängnisstrafe über 2 Monate während der Bewährungszeit zum automatischen Widerruf der Strafaussetzung führt, daß aber mehrere Strafen bis zu 2 Monaten Gefängnis nicht zum Widerruf berechtigen.[362] Die Frage der Gewährung von Strafaussetzung bei allen Übertretungen und die Möglichkeit eines teilweisen Widerrufs der Strafaussetzung wurden offengelassen.[363]

Im Bereich der StrA. z. Bew. ergab die Beratung, daß von den drei Möglichkeiten, die zum Ausschluß der Strafaussetzung führen, die dritte gestrichen wurde. Die StrA. z. Bew. soll nur ausgeschlossen sein bei zwei früheren Verurteilungen zu Gefängnis von mehr als zwei Monaten und bei einer früheren Verurteilung zu Gefängnisstrafe über 1 Jahr. Bei den Befugnissen des Strafvollzugsrichters soll der Gesetzentwurf in dem Sinne abgeändert werden, daß der Strafvollzugsrichter das Recht erhält, spezielle Auflagen vorläufig anzuordnen, wobei die endgültige Entscheidung dem erkennenden Gericht vorbehalten bleibt.[364] Bei dem teilweisen Widerruf der StrA. z. Bew. soll die Möglichkeit vorgesehen werden, die Strafvollstreckung in einer halboffenen Anstalt zu vollziehen.[365] Schließlich wurde die Möglichkeit der Anordnung der StrA. z. Bew. für einen Teil der Strafe empfohlen.

c) Die Verabschiedung des Gesetzentwurfes war durch den

---

361) Berichte über die Sitzungen der Gesetzgebungskommission vom 19. 3. 1969 (sursis simple) und vom 25. 3. 1969 (sursis avec mise à l'épreuve)

362) Bericht sursis simple S. 7

363) wie 362) S. 8

364) Bericht sursis épreuve, S. 2 und 4

365) Bericht sursis épreuve S. 5

Regierungswechsel in Frankreich Ende Juni 1969 nicht mehr möglich. Der Entwurf wird voraussichtlich in geänderter Form von der neuen Regierung erneut eingebracht werden und im Laufe des Jahres 1970 verabschiedet werden.[366]
Dabei ist zu erwarten, daß zusätzliche Änderungen erfolgen, da die Beratungen im Juni 1969 noch nicht abgeschlossen waren. Eine abschließende Stellungnahme erscheint angesichts des vorläufigen Charakters verfrüht. Es kann aber schon heute festgestellt werden, daß die Änderung der engen Voraussetzungen für die Gewährung der Strafaussetzung zu begrüßen ist. Positiv muß auch die einschränkende Regelung beim automatischen Widerruf der Strafaussetzung beurteilt werden. Die neue gesetzliche Regelung wird dem Strafrichter in Frankreich erlauben, mehr die besonderen Umstände des einzelnen Falles zu berücksichtigen, und bedeutet daher eine Angleichung der teilweise starren Regelung der einfachen Strafaussetzung an die großzügigere Regelung der StrA. z. Bew. Bedenken erweckt die Einführung der Teilaussetzung im Anschluß an die belgische Regelung (Art. 8 des belgischen Gesetzes vom 29. 6. 1964),[367] weil die Gefahr besteht, daß diese Möglichkeit zur Tatvergeltung oder zur individuellen Abschreckung mißbraucht werden kann.

VII. Zusammenfassung

Mit der Einführung der StrA. z. Bew. in beiden Rechtsordnungen haben beide Länder versucht, das anglo-amerikanische probation-System mit dem sursis-System zu verbinden. Dabei war in Frankreich der Weg insofern vorgezeichnet, als das französische Recht die einfache Strafaussetzung seit langem kannte, während in der Bundesrepublik bis 1953 die Strafaussetzung nur im Gnadenwege möglich war. Auch in der Bundesrepublik hielt man es bei Einführung der StrA. z. Bew. im Hinblick auf das Schuldstrafrecht für angebracht, von einer Aussetzung der Strafvollstreckung auszugehen und diese mit

366) Auskunft von Herrn Sabourault, Justizministerium Paris
367) vgl. hierzu Cornil, Rev. de dr. pen et de crim. 1965 S. 718

die Möglichkeit der Bewährungshilfe zu verbinden.
Trotz dieses gemeinsamen Ausgangspunktes ist es aber dem französischen System in umfassender Weise gelungen, die Lehren der englischen probation auf die kontinentale Rechtsentwicklung anzuwenden. Eine solche Anwendung setzt voraus, daß man weniger die technische Ausgestaltung, sondern mehr die kriminalpolitische Funktion in Betracht zieht. Dabei zeigt sich für eine rechtsvergleichende Betrachtung eine bemerkenswerte Akzentverlagerung.
Der sursis, die Aussetzung des Vollzuges einer erkannten Strafe, hat den Charakter einer ausnahmsweise gewährten Vergünstigung, die an enge gesetzliche Voraussetzungen gebunden ist und die in bestimmten Fällen widerrufen werden muß.
Dagegen ist die englisch-rechtliche Form der probation ein dritter Weg zwischen Absehen von Strafe und wirklicher Bestrafung und damit eine besonders geartete Behandlungsform ohne Strafcharakter, die in größerem Umfange anwendbar ist.
Dabei liegt zweitens bei der vom sursis ausgehenden Regelung der Schwerpunkt auf der von der Begehung weiterer Straftaten abhaltenden Wirkung der drohenden Strafvollstrekkung und weiterer in die Persönlichkeit des Betroffenen eingreifenden richterlichen Auflagen, die subsidiär, wenn ihre Wirkung nicht ausreicht, durch Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers unterstützt werden können.
Demgegenüber ist probation nach englischem Recht in erster Linie eine auf ein persönliches Verhältnis zwischen dem Bewährungshelfer und dem Verurteilten aufgebaute Form kriminalpädagogischer Behandlung, wobei zusätzliche Auflagen nur den Sinn haben, die Aufgabe des Bewährungshelfers zu erleichtern oder zu verstärken. Stellt man die französische und die deutsche Regelung der StrA. z. Bew. in diesem Rahmen gegenüber, so zeigt sich, daß die deutsche StrA. z. Bew. mehr eine Strafaussetzung als Gunst denn eine Strafaussetzung als Form einer Behandlung darstellt.[368]
Dies zeigen die 9-Monats-Grenze, die Ausschluß- und Wider-

368) vgl. Graven, ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 212

rufsgründe, insbesondere der Ausschlußgrund des öffentlichen Interesses. Schließlich zeigt sich dieser Umstand auch in der Subsidiarität der Bewährungshilfe, von der in Deutschland nur in den seltensten Fällen bei Erwachsenen Gebrauch gemacht wird.

Demgegenüber kommt die französische StrA. z. Bew. einer echten Behandlung Straffälliger näher, sie wird von der Lehre auch als Kriminalbehandlung in Freiheit bezeichnet.[369] Das Übergewicht der Behandlung gegenüber der Gunst beweist der Umstand, daß bei jeder Strafaussetzung gleichzeitig ein Bewährungshelfer bestellt wird, zum anderen die Tatsache, daß die Auflagen nicht um ihrer freiheitsmindernden Wirkung als Ausdruck gerechter Vergeltung angeordnet werden, sondern als subsidiäre Mittel zur Intensivierung der Bewährungshilfe verstanden werden. Das Übergewicht der Behandlung bei der französischen StrA. z. Bew. zeigt sich schließlich in der Einrichtung des Strafvollzugsrichters und seiner Bedeutung für die Bewährungshilfe sowie der Möglichkeit der Erstattung eines Sozialberichts vor der Entscheidung über die Strafaussetzung.

Will man die deutsche StrA. z. Bew. zu einer ambulanten Form der Resozialisierung Straffälliger ausbauen, wie es Sturm[37o] in den Beratungen des Sonderausschusses mehrfach gefordert hat, so bedeutet das zunächst, daß man die StrA. z. Bew. als ein am Prinzip der Spezialprävention ausgerichtetes Rechtsinstitut auffaßt und sich von jedem Seitenblick auf Schuld und Generalprävention frei macht.[371] Es bedeutet zum anderen, daß man versucht, beide Formen der ambulanten Resozialisierung, sursis und probation, gegeneinander abzugrenzen. Der deutsche Strafgesetzgeber hat sich bis jetzt dieser Aufgabe in doppelter Weise entzogen: einmal durch die zu enge Begrenzung der Aussetzung, zum anderen dadurch, daß er es dem Richter überließ, ob er die bloße Aussetzung oder den

---

369) Orvain, Le fonctionnement S. 11; Herzog, Rev. intern. de dr. pen. 1959 S. 94; Germain, Elements S. 135 Pons, Etud. Pen. 196o S. 37

37o) Sturm, Prot. V. 41. Sitzung, 3o. 11. 1966 S. 769 Prot. V. 111. Sitzung, 2. 1o. 1968 S. 216o

371) vgl. Schultz, JZ 1966 S. 118

gleichzeitigen Einsatz eines Bewährungshelfers anordnete. Beiden Forderungen wird das französische System eher gerecht als das deutsche.

Was zunächst die Orientierung des Instituts der Strafaussetzung am Prinzip der Spezialprävention angeht, so ist diese in Frankreich verwirklicht. Es gibt keinen Ausschlußgrund des öffentlichen Interesses, der selbst bei günstiger Prognose die Vollstreckung der Strafe gebieten kann. Es gibt keine Begrenzung nach der Strafhöhe. Alle formellen Ausschlußgründe sind genau umschrieben, es ist nicht der Richter, der im Einzelfall darüber zu entscheiden hat, ob die Erfordernisse der Verbrechensbekämpfung, der Generalprävention oder der Vergeltung die Strafaussetzung erlauben oder untersagen, sondern es ist der Gesetzgeber, der diesen Erfordernissen Grenzen zieht.

Die Folge einer solchen Konzeption ist, daß bei der Anwendung wie beim Ausschluß nur täterbezogene Momente maßgebend sind.[372)]

Sind die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, so kommt es allein auf die Persönlichkeit des Täters und die sich aus dem Persönlichkeitsbild ergebende Prognose an. Die einfache Strafaussetzung wird angeordnet, wenn der Richter die begründete Erwartung hegen kann, daß der Täter nicht wieder rückfällig wird. Die StrA. z. Bew. wird ausgesprochen, wenn der Richter bei Einsatz von Bewährungshilfe erwarten kann, daß der Täter in Zukunft ein gesetzmäßiges Leben führen wird.

Die Betonung der Spezialprävention zeigt sich aber auch bei dem Auflagensystem und den Widerrufsgründen. Die Auflagen werden nur zum Zweck der Resozialisierung angeordnet, um die Arbeit des Bewährungshelfers zu erleichtern bzw. zu verstärken. Die Widerrufsgründe sind vom Gesetz genau bezeichnet. Jegliche Generalklausel fehlt im französischen Recht. Damit ist ein Zweifaches erreicht: Der Richter hat praktisch

---

372) eine solche Konzeption, die auch der AE A. T. in § 4o, II verfolgt, wird ausdrücklich gebilligt von Eb. Schmidt, NJW 1967 S. 1934

keine Möglichkeit, seine individuellen Vorstellungen von Tatvergeltung und Generalprävention zur Geltung zu bringen.[373] Der Eindruck, daß es nicht um Anwendung des Rechts, sondern um Gewähren von Gnade geht, wird vermieden. Die Strafaussetzung entspricht wie die anderen strafrechtlichen Sanktionen rechtsstaatlichen Erfordernissen.

Für die Ausgestaltung des französischen Systems im einzelnen ist kennzeichnend die Trennung von einfacher Strafaussetzung und StrA. z. Bew. Das deutsche Recht gibt dem Richter die gleich Möglichkeiten, er kann die Strafaussetzung ohne Auflagen und Weisungen sowie eine Strafaussetzung mit Bewährungshilfe aussprechen. In Deutschland hat die Einordnung der Bewährungshilfe unter die Auflagen aber dazu geführt, daß die Bewährungshilfe nur subsidiäre Bedeutung gewonnen hat. Sie wird nur in den schwerwiegendsten Fällen angeordnet. Dabei ist jedoch anerkannt daß sie in Zusammenhang mit der Strafaussetzung die kriminalpolitisch wirksamste Maßnahme ist, weil aktiv mit dem Ziel der Resozialisierung auf den Probanden eingewirkt wird. Um den Nachteil in der deutschen Regelung zu vermeiden, andererseit aber den Richter nicht zu eng zu binden, muß ein Mittelweg gefunden werden, der es erlaubt, der Bedeutung der Bewährungshilfe im Bereich der Strafaussetzung größere Geltung zu verschaffen.

Soweit bei der Ausgestaltung des französischen Systems Nachteile durch die teilweise zu starre Regelung auftreten, werden diese durch die in Angriff genommene Reform weitgehend beseitigt. Die Regelung der Rehabilitation nach Ablauf der Bewährungszeit entspricht einem berechtigten Anliegen, ist aber wegen ihres Automatismus für ein Institut wie die StrA. z. Bew. wenig geeignet. In diesem Bereich muß nach einer zweckmäßigen Lösung gesucht werden.

Die Einrichtungen des Strafvollzugsrichters und der Persönlichkeitsuntersuchung sind besonders bei der StrA. z. Bew.

---

373) Die dargestellte Praxis der französischen Gerichte, die Strafe im Falle der Aussetzung zu erhöhen, wird überwiegend aus spezialpräventiven Gründen motiviert.

zu begrüßen. Die Regelung in Frankreich läßt noch viele Fragen offen. In diesem Bereich muß versucht werden, die Gedanken des französischen Systems für das deutsche Recht nutzbar zu machen.
Im dritten Teil der Arbeit soll die Neuregelung der StrA. z. Bew., wie sie durch die beiden Strafrechtsreformgesetze[374] in Deutschland geschaffen wurde,[375] daraufhin untersucht werden, inwieweit sie den aufgrund der französischen Erfahrungen erhobenen Forderungen entspricht und welche Änderungen nach Ansicht des Verfassers wünschenswert sind. In diesem Zusammenhang werden auch die Vorschläge des A. E. 1966 gewürdigt.
Zunächst werden in einer Gegenüberstellung die Ergebnisse der Regelung der Strafaussetzung in beiden Ländern dargestellt. Es wird versucht, in diesem Rahmen die Zweckmäßigkeit der Neuregelung des Anwendungsbereichs der Strafaussetzung zu überprüfen. (I)
In einem zweiten Kapitel wird zur Aussetzung von Geldstrafen und zur Verwarnung mit Strafvorbehalt Stellung genommen. (II)
Ein drittes Kapitel behandelt die Frage der Rehabilitation nach Ablauf der Bewährungszeit. (III)
Schließlich wird die Einführung eines Vollstreckungsgerichts (IV) und der Ausbau der Gerichtshilfe (V) im deutschen Recht empfohlen. Dabei wird besonders darauf eingegangen, welche besonderen Schwierigkeiten sich im deutschen Recht im Hinblick auf diese beiden Institutionen ergeben und wie sie überwunden werden können.

---

374) 1.StrRG vom 25. Juli 1969 (BGBl. I 645 ff)
2.StrRG vom 4. Juli 1969 (BGBl. I 717 ff)

375) zu der durch das 1 StrRG geschaffenen Übergangsregelung vgl. Horstkotte NJW 1969, 16o ff, B.T.-Drucksache V 4o94, zum Ganzen Hohler NJW 1969, 1225, Müller-Emmert / Friedrich JZ 1969 S. 245 ff

Dritter Abschnitt: Die Neuregelung der deutschen Strafaussetzung zur Bewährung in den beiden Strafrechtsreformgesetzen

Vorbemerkung:

Bevor auf die Regelung der Strafaussetzung durch die beiden Strafrechtsreformengesetze näher eingegangen wird, empfiehlt es sich, die Entwicklung in großen Zügen darzustellen und die Leitgedanken der Reform hervorzuheben.
Auf den Beschlüssen der Großen Strafrechtskommission und den Beratungen einer im Juli 1959 gebildeten Länderkommission aufbauend, wurde vom Bundesjustizministerium ein Entwurf 1960 und ein Entwurf 1962 (E 1962) erarbeitet. Der E 1962 wurde von der Bundesregierung eingebracht und in der Bundestagssitzung vom 28. 3. 1963 vom damaligen Bundesjustizminister Dr. Bucher begründet. Der Entwurf wurde vom damaligen Sonderausschuß "Strafrecht" der 4. Wahlperiode zum Teil beraten,[376] zur Verabschiedung kam es nicht, weil die Zeit in der 4. Legislaturperiode zu knapp geworden war.
Am 13. 1. 1966 wurde der E 1962 unverändert im Deutschen Bundestag erneut eingebracht.[377] Am 20. 11. 1967 wurde von der FDP-Fraktion ein Entwurf eines STGB, Allgemeiner Teil,[378] vorgelegt, der inhaltlich dem von 14 Strafrechtslehrern im Jahre 1966 veröffentlichten Alternativentwurf eines Strafgesetzbuches, Allgemeiner Teil, (A. E. 1966) entsprach. Beide Entwürfe wurde vom Bundestag in seiner 149. Sitzung am 23. 1. 1968 in erster Lesung beraten und an den Sonderausschuß für die Strafrechtsreform überwiesen. Der Sonderausschuß hat beide Gesetzentwürfe in 101 Sitzungen beraten[379] und dabei Stellungnahmen von Sachverständigen aus dem In- und Ausland eingeholt. Vertreter des A. E. 1966 hatten Ge-

---

376) vgl. Bericht des Sonderausschusses Strafrecht der 4. Wahlperiode vom 30. Juni 1965

377) B. T.-Drucksache V/32

378) B. T.-Drucksache V/2285

379) Deutscher Bundestag, 5. Wahlperiode, Stenographischer Dienst - Sitzungen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform

legenheit, ihre Vorschläge zum Allgemeinen Teil im Sonderausschuß[38o] und in einer aus Vertretern der Alternativ-Professoren, des Bundesjustizministeriums und des Sonderausschusses bestehenden sogenannten Dreier-Kommission mündlich zu erläutern. Gegenstand der Beratungen waren auch die Arbeitsergebnisse der vom Bundesjustizminister im Jahre 1968 eingesetzten Strafvollzugskommission, der Justizministerkonferenz sowie der Tagung der Strafrechtsreferenten der Länder.[381]

Die zu bewältigende Aufgabe erwies sich als so umfangreich, die Fülle des zu verwertenden Stoffes als so groß und die Tragweite der zu treffenden Entscheidungen als so beträchtlich, daß an die Verwirklichung der Reform in einer Legislaturperiode nicht gedacht werden konnte. Daher hat der Sonderausschuß die Neugestaltung des Besonderen Teils des STGB zurückgestellt und vorgeschlagen, mit dem Ersten Gesetz zur Reform des Strafrechts (1. StrRG) diejenigen Reformen im Allgemeinen Teil und im Besonderen Teil zu verwirklichen, die kriminalpolitisch besonders bedeutsam und deshalb vordringlich sind und die zum Teil bereits am 1. 9. 1969, zum Teil bereits am 1. 9. 197o in Kraft treten können.[382]
Mit dem Zweiten Gesetz zur Reform des Strafrechts (2. StrRG), das am 1. 1o. 1973 in Kraft treten soll, soll der bisher geltende Allgemeine Teil des STGB durch einen völlig neuen Teil ersetzt werden. Diesem Vorschlag entsprechend, hat der Bundestag am 9. 5. 1969 das 1. und 2. StrRG beschlossen. Der Bundesrat hat beiden Gesetzen am 3o. 5. 1969 zugestimmt. Das 1. StrRG wurde am 25. Juni 1969 (BGBl. I 645 ff), das 2. StrRG am 4. Juli 1969 (BGBl. I 717 ff) verkündet.
Da die Neufassung des Allgemeinen Teils durch das 2. StrRG ungeachtet der erheblichen Bedeutung der durch das 1. StrRG geschaffenen Übergangsregelung das Kernstück der bisherigen

---

38o) etwa ab der 44. Sitzung vom 18. 1. 1967 waren die Vorschläge des A. E. bereits Gegenstand der Beratungen

381) vgl. besonders 1o2. Sitzung (13. 3. 1968) und 1o4. Sitzung (26. 3. 1968)

382) Erster Schriftl. Bericht des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform B. T.-Drucksache V/4o94 S. 2

Reform darstellt, erscheint es angezeigt, den Betrachtungen zur Neuregelung der StrA. z. Bew. das 2. StrRG zugrundezulegen.

Das Grundanliegen der beiden Strafrechtsreformgesetze besteht darin, den Rechtsbrecher nach Möglichkeit zu resozialisieren und ihn unter Berücksichtigung seiner Schuld nur dann und so schwer zu strafen, wie es im Hinblick auf jenes Ziel und gegebenenfalls zur Verteidigung der Rechtsordnung notwendig ist.

Nach wie vor wird Strafe für notwendig und als ein grundsätzlich unerläßlicher Ausgleich für die Schuld des Rechtsbrechers gehalten. Die Strafe wird aber weit mehr als früher zugleich als Mittel für die Erziehung und Rückgliederung des Rechtsbrechers in die Gesellschaft erkannt und benützt. Diese Einstellung des Gesetzgebers zeigt besonders deutlich das Sanktionensystem. So ist die einheitliche Freiheitsstrafe eingeführt und die Zuchthausstrafe abgeschafft worden, weil letztere als unnötige Abwertung und resozialisierungsfeindliche Strafe angesehen werden muß. Ähnliche Erwägungen haben zur Abschaffung der Nebenstrafe des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte geführt.

Das Grundanliegen zeigt weiter die Möglichkeit des Absehens von Strafe, die Einführung der Verwarnung mit Strafvorbehalt und die beträchtliche Erweiterung, die die StrA. z. Bew., die bedingte Entlassung und die Bewährungshilfe erfahren haben.

Schließlich war ein wichtiges Anliegen der Reform die Zurückdrängung der kurzen Freiheitsstrafe. Diesem Anliegen dient die Einschränkung der Freiheitsstrafe von weniger als 6 Monaten in der Verhängung und im Vollzug.

I. Der Anwendungsbereich der Strafaussetzung bei Gefängnisstrafen

a) Gegenüberstellung der Ergebnisse in beiden Ländern

Als Anhaltspunkt für den Erfolg der Strafaussetzung wird überwiegend mangels anderer Maßstäbe die Höhe der Widerrufsquote angesehen.[383] Dabei wird in Frankreich für die einfache Strafaussetzung eine Widerrufsquote von ca. 1o %, für die StrA. z. Bew. eine Widerrufsquote in Höhe von etwa 2o %[384] angegeben. Indessen sind beide Werte nur bedingt zu verwerten, weil der geringe Teil der Widerrufe bei der einfachen Strafaussetzung wesentlich darauf beruht, daß eine Unzahl von Amnestiegesetzen die bedingt verurteilten begünstigte, so daß viele von ihnen nur wenige Monate bis zur völligen Straftilgung zu warten brauchten.[385] Ferner sprechen in der Praxis die Richter bei erneuter Straffälligkeit in vielen Fällen nur Geldstrafen aus, um den Verurteilten von der Vollstrekkung der aufgeschobenen Strafe zu verschonen. Diese Praxis hängt mit der stark kritisierten[386] Tendenz der französischen Gerichte zusammen, die Gefängnisstrafe höher zu bemessen, wenn sie ausgesetzt wird.
Bei der StrA. z. Bew. geben die alljährlichen Berichte der Strafvollzugsverwaltung nur die Höhe der Widerrufsquote für jedes Jahr an. Über die Gesamtzahl der Widerrufe läßt sich aus diesen Angaben kein Schluß ziehen. Einen Anhaltspunkt über die Höhe der Widerrufsquote gibt eine Untersuchung von

---

383) zu den Bedenken, die einer solchen Erfolgsrechnung entgegenstehen, vgl. Sydow, Erfolg und Mißerfolg der StrA. z. Bew. S. 17, Weber Bew. Hi. 1961, 275

384) vgl. Stefani-Levasseur S. 388 und Bouzat-Pinatel S. 643 für sursis simple; Pons, Bericht Montpellier S. 52 und Rev. Sc. Crim. 1969, 428

385) Stefani-Levasseur S. 388, Bouzat-Pinatel S. 643

386) Lautecaze, Le fonctionnement S. 33

Vérin,[387] deren Ergebnisse dem Verfasser dankenswerterweise zur Verfügung gestellt wurden.
Die Untersuchung enthält eine Umfrage bei drei regional ausgewählten Gerichten, Toulon im Süden, Troyes für die Region Paris und Lille im Norden. Untersucht wurden 588 Fälle von Strafaussetzungen, davon 515 Fälle einfacher Strafaussetzung und 73 Fälle von StrA. z. Bew., d. h. 87,6 % bzw. 12,4 % der insgesamt 588 Strafaussetzungen. Diese Werte stimmen in etwa mit der Gesamtverteilung zwischen einfacher Strafaussetzung und StrA. z. Bew. in Frankreich überein.
Damit die Ergebnisse nicht durch das Amnestiegesetz vom 18. 1. 1966 verfälscht wurden,[388] wurden nur Verurteilungen nach dem 18. 1. 1966 in Betracht gezogen. Bei jedem Gericht wurden bis zu 2oo Verurteilungen mit Strafaussetzung in zeitlicher Reihenfolge gesammelt, was einem Zeitraum von 4 Monaten in Toulon, 5,5 Monaten in Troyes und 1 Monat in Lille entsprach. Die Strafregisterauszüge wurden Ende 1967 angefordert, so daß sich im Durchschnitt eine Bewährungszeit von 18 Monaten ergibt. Im Hinblick auf die Werte der französischen Kriminalstatistik vor 193o, die eine genaue Anzahl der Widerrufe enthielt, wurde davon ausgegangen, daß in diesem Zeitraum von 18 Monaten 6o % der Widerrufe auftreten.[389]

Der Rückfall wurde auf jede Verurteilung zu Gefängnis- oder Geldstrafe bezogen. Das entspricht zwar nicht der gesetzlichen Regelung, da eine Geldstrafe nicht zum Widerruf der Strafaussetzung führt. Angesichts der Praxis der Gerichte, die oft Geldstrafen verhängen, um den Widerruf zu vermeiden, ist die Einbeziehung der Geldstrafe in den Rückfall hier aber von besonderem Wert.

---

387) Diese Untersuchung wurde vom Institut für Rechtsvergleichung in Paris unter Leitung von M. Ancel für das kriminologische Institut der Universität Cambrigde erstellt.

388) Dieses Gesetz erfaßte Verurteilungen zu Gefängnisstrafen bis zu 3 Monaten (Art. 9).

389) Für die BRD hat Sydow S. 57 einen Anteil von 6o % der gesamten Widerrufe für die ersten 2 Jahre festgestellt.

Die Durchsicht der Strafregisterauszüge ergab folgendes Bild:

	davon		
Anzahl der Strafaussetzungen	sursis simple 515	sursis épr. 73	insgesamt 588
erneute Straffälligkeit	62	18	8o
Prozentsatz	12 %	24,6 %	13,5 %

Der Prozentsatz des Rückfalls von 12 % bei der einfachen Strafaussetzung betrifft 18 Monate der Bewährungszeit, in denen sich 6o % der Rückfälle ereignen. Bezieht man diesen Anteil auf die gesamte Bewährungszeit von 5 Jahren, so ergibt sich bei der einfachen Strafaussetzung eine Quote von 2o %. Bei der Strafaussetzung zur Bewährung fehlen entsprechende Vergleichszahlen, aber die Widerrufsquote dürfte hier ebenfalls etwa 2o % betragen.[39o)] Damit liegt die Widerrufsquote für die einfache Strafaussetzung und die StrA. z. Bew. in etwa gleich hoch.

Die deutschen Resultate sind teilweise ungünstiger, liegen aber insgesamt im internationalen Rahmen. H. Kaufmann hat in ihrer 1965 erschienenen Abhandlung anhand der damals vorliegenden Ergebnisse eine Widerrufsquote von 2o % bei Erwachsenen ohne Bewährungshilfe festgestellt.[391)] Zugehör[392)] kommt für die Gesamtzahl der Strafaussetzungen, also einschließlich derjenigen mit Bewährungshilfe zu einer Widerrufsquote von 3o,69 %, Mattheis[393)] hat eine Widerrufsquote von 24,27 % festgestellt. Nach dem bisher vorliegenden Material dürfte ein Gesamtdurchschnitt von 3o % Widerrufen bei der deutschen Strafaussetzung zur Bewährung in Rechnung zu stellen sein.

39o) Pons, Bericht Montpellier S. 52 2o %, derselbe in Rev. Sc. Crim. 1969, 428 18 %.

391) Erinnerungsgabe für M. Grünhut S. 87

392) Die StrA. z. Bew. in der Praxis S. 148

393) Die StrA. z. Bew. im AG-Bezirk Gelsenkirchen S. 61

Schultz hat für die Schweiz eine Widerrufsquote von 2o % ermittelt.[394] Schließlich haben die Vereinten Nationen in ihrer Untersuchung für Erwachsene eine Widerrufsquote von 2o - 3o % angegeben.[395]

Um die Vergleichbarkeit der Resultate in beiden Ländern zu ermitteln, sollen die Gesamtverteilung der Urteilssprüche auf Gefängnisstrafen und Aussetzungen, die Höhe der ausgesetzten Strafen, der Umfang der Aussetzung bei bestimmten Delikten und die Dauer der Bewährungszeit gegenübergestellt werden.

Betrachtet man zunächst die Gesamtverurteilungen zu Gefängnisstrafe und die Anzahl der Aussetzungen, so ergibt sich folgendes Bild:[396]

Tabelle 1

Jahr	Gefängnisstrafen insgesamt	davon einf. StrA.	StrA. z. Bew.	Aussetzungen insgesamt
196o	115.o72	47.729	2.156	49.885
1961	123.27o	53.o34	3.73o	56.764
1962	123.728	53.794	4.427	58.221
1963	137.284	57.379	4.781	62.16o
1964	132.434	59.617	5.319	64.936
1965	151.5o7	64.362	6.689	71.o51
1966	149.64o	69.o64	7.77o	76.834

394) JZ 1966 S. 116 mit Anm. 52/5o

395) Angaben bei Meyer, Strafaussetzung - Bewährung - Bewährungshilfe S. 193

396) errechnet aus den Angaben Compte Général 1966 R 25 T. 8

In Deutschland ergibt eine Übersicht folgende Werte:[397)]

Jahr	Freiheitsstr. bis 9 Monate	davon Aussetzungen	§
1957	14o.735	61.142	43,4
1959	141.688	6o.234	42,5
1961	16o.825	61.648	38,3
1963	163.891	58.145	35,5
1965	164.181	57.591	35,1

Auffallend ist an der Gegenüberstellung, daß in der BRD die Anzahl der Aussetzungen ständig zurückgeht, während sie in Frankreich ständig steigt. Ein Mittelwert ergibt ca. 39 % in Deutschland und ca. 47 % in Frankreich. Dabei ist zu beachten, daß in Deutschland die Fälle des § 27 b) STGB hinzugezählt werden müssen, weil in diesen Fällen in Frankreich wahrscheinlich sursis gewährt worden wäre. Nimmt man die Verurteilungen zu Geldstrafe nach § 27 b) STGB hinzu, so erhöht sich der Anteil der Strafaussetzungen in Deutschland auf annähernd 5o %, d.h. der Prozentsatz, in dem beide Länder auf die Vollstreckung einer Gefängnisstrafe verzichten, ist etwa gleich hoch.

397) eine Aufteilung nach einf. Strafaussetzung ohne jede Auflage und Strafaussetzung mit Bewährungshilfe enthält die deutsche Statistik nicht (Abgeurteilte und Verurteilte, Bevölkerung und Kultur Reihe 9: Rechtspflege Statistisches Bundesamt Wiesbaden)

Vergleicht man die Höhe der zur Bewährung ausgesetzten Strafe, so ergeben sich folgende Werte:[398]

Tabelle 2

a) einfache Strafaussetzung (Trib. Corr. et Cour d'Appell)

Jahr	Aussetzung v. Gefängnisstr.	davon bis 3 Monate	3-12 Monate	über 1 Jahr
1912	2o.761	18.o79 (87,19%)	2.589 (12,5%)	93 (o,9%)
1922	23.744	19.797 (83,4%)	3.794 (16,1%)	153 (o,6%)
193o	29.o18	23.273 (8o,2%)	5.564 (19,2%)	181 (o,6%)
1964	47.o29	38.51o (81,9%)	7.174 (15,3%)	1.345 (2,8%)
1965	51.457	42.498 (82,5%)	7.414 (14,4%)	1.545 (3,1%)
1966	56.561	46.o95 (81,1%)	8.483 (14,9%)	1.983 (4,o%)

b) StrA. z. Bew. nach der Gesamtzahl der Probanden am 31.12. jeweils

Jahr	Anzahl der Prob. insges.	davon Gef.-Str. o-6 Monate	6-12 Monate	über 1 Jahr
1963	11.931	7.386 (64,8%)	2.188 (19,2%)	1.367 (12%)
1964	13.396	9.212 (68,7%)	2.581 (19,2%)	1.6o3 (11,9%)
1965	15.719	1o.395 (66,1%)	2.971 (18,9%)	1.815 (11,5%)
1966	13.957	9.368 (67,1%)	3.472 (17,7%)	2.117 (15,1%)
1967	15.542	1o.321 (66,4%)	3.775 (17,8%)	2.446 (15,7%)

c) BRD[399]

Jahr	Gefängnisstrafe o-3 Monate	davon StrA.	Gefängnisstrafe 3-9 Monate	davon StrA.
196o	97.793	42.525 (87,1%)	33.921	14.376 (42,4%)
1961	1o2.57o	41.944 (82,2%)	35.131	14.941 (42,5%)
1962	1o5.562	41.838 (8o,o%)	36.o53	15.658 (43,4%)
1963	95.593	4o.965 (78,7%)	35.133	14.917 (42,5%)

398) Die Werte für die Jahre 1912-193o sind in der Untersuchung von Vérin enthalten. Die Zahlen für die Jahre 1964-1966 sind aus dem jeweiligen Compte Général errechnet, 1964 S. 92, 1965 S. 134, 1966 S. 132
Die Zahlen bei der StrA. z. Bew. ergeben sich aus den alljährlichen Berichten der Strafvollzugsverwaltung 1963-1967

399) Die Werte sind enth. in Prot. V 32. Sitzung v. 6. 1o. 1966 S. 629

Während die Strafen über 1 Jahr bei der einfachen Strafaussetzung in Frankreich im Jahre 1964 2,8 % nicht übersteigen, betragen sie bei der StrA. z. Bew. im gleichen Zeitraum 11,9 %, im Jahre 1967 sogar 15 %.
Die Gegenüberstellung zeigt, daß die Zahl der ausgesetzten Gefängnisstrafen im Bereich von o - 3 Monaten in beiden Ländern im Durchschnitt etwa 8o % beträgt. Der Rest verteilt sich in Deutschland auf den Bereich von 3 - 9 Monate ca. 2o %, in Frankreich auf den Bereich von 3 Monaten bis zu 1 Jahr etwa 17 % insgesamt und über 1 Jahr ca. 3 % der Gesamtzahl.

Für den Umfang der Aussetzungen bei bestimmten Delikten hat Wahl[4oo)] für die BRD einen zusammenfassenden Überblick über die Entwicklung der Strafaussetzung bei den einzelnen Delikten in der Zeit von 1954 - 1956 gegeben. Die Anteile der einzelnen Delikte bei der Gewährung der Strafaussetzung wurden später von anderen Untersuchungen im großen und ganzen bestätigt.[4o1)]
Danach ergibt sich folgende Rangfolge:

Tabelle 3

1. Fahrlässige Tötung (§ 222 STGB)	68,68 %
2. Unzucht mit Kindern (§ 176, I Ziff. 3)	61,19 %
3. Kuppelei (§ 18o STGB)	59,47 %
4. Verletzung der Unterhaltspflicht (§ 17o b)	51,45 %
5. Unzucht zwischen Männern (§ 175)	5o,25 %
6. Falsche Anschuldigung (§ 164)	48,55 %
7. Schwerer Diebstahl (§ 243)	45,16 %
8. Erregung off. Ärgernisses (§ 183)	43,31 %
9. Diebstahl (§ 242)	4o,oo %
1o. Fahrlässige Körperverletzung (§ 23o)	36,76 %
11. Unfallflucht (§ 142)	34,49 %
12. Betrug (§ 263)	33,18 %
13. Unterschlagung (§ 246)	3o,84 %
14. Widerstand gegen die Staatsgewalt (§ 113)	29,68 %
15. Rückfalldiebstahl (§ 244)	21,97 %

4oo) Wahl, Bew. Hi. 1954 S. 229 ff
4o1) Meyer S. 39 und Zugehör S. 28

Für Frankreich bietet Vergleichszahlen die Untersuchung von Vérin und der Bericht der Strafvollzugsverwaltung von 1966,[4o2] der für ausgewählte Delikte eine Übersicht für die Jahre 1958-1964 enthält. Danach liegt der Anteil der Aussetzungen in Frankreich für Diebstahl etwa bei 38 %, für Betrug bei 3o %, für Verletzung der Unterhaltspflicht bei 45 % und für Unterschlagung bei 35 %. Den höchsten Anteil der Aussetzungen weisen in Frankreich die Delikte fahrlässige Körperverletzung (68 %), Trunkenheit am Steuer (6o %) und Erregung öffentlichen Ärgernisses (5o %) auf. Auch hier zeigt sich mit Ausnahme des Delikts Trunkenheit am Steuer eine auffallende Ähnlichkeit. Die Tatsache, daß in Deutschland die fahrlässige Tötung an erster Stelle der Anteile bei der Strafaussetzung steht, während fahrlässige Körperverletzung erst an 1o. Stelle folgt, hängt damit zusammen, daß bei fahrlässiger Körperverletzung die an sich für eine Aussetzung geeigneten Fälle nur mit einer Geldstrafe (§ 27 b) geahndet werden, während in den Fällen fahrlässiger Tötung auch der bewährungsgeeignete Täter häufiger mit einer Freiheitsstrafe belegt wird.[4o3] Der Gesamtanteil der Sittlichkeitsdelikte liegt in Frankreich zwischen 45 und 5o %, demgegenüber schwankt er in Deutschland zwischen 5o und 6o %.

Auffallend ist in Frankreich die hohe Aussetzungsquote bei Verurteilung wegen Trunkenheit am Steuer. Dies hängt damit zusammen, daß es im französischen System den Ausschlußgrund des öffentlichen Interesses, der in der BRD in vielen Fällen die Vollstreckung der Strafe bewirkt, nicht gibt. Insgesamt hat die Gegenüberstellung der Strafaussetzung bei einzelnen Delikten eine große Ähnlichkeit der Aussetzungsquoten gezeigt.

4o2) Bericht 1966 S. 218/219, wo für Diebstahl, Unterhaltspflichtverletzung, Trunkenheit am Steuer und Sittlichkeitsdelikte die Anteile der beiden Formen der Strafaussetzung für die Jahre 1958 - 1964 enthalten sind.

4o3) vgl. Meyer S. 4o

Im Hinblick auf die Dauer der Bewährungszeit läßt sich bei der einfachen Strafaussetzung ein Mittelwert nur schwer ermitteln, da die gesetzlich auf 5 Jahre festgelegte Bewährungszeit in Frankreich durch zahlreiche Amnestiegesetze verkürzt wird. Allein in den letzten zehn Jahren sind drei Amnestiesetze[404] ergangen, welche die mit Strafaussetzung Verurteilten begünstigten. Als Mittelwert für die letzten 10 Jahre kann eine durchschnittliche Bewährungszeit von drei Jahren angesehen werden.

Genauere Angaben vermitteln die alljährlichen Berichte der Strafvollzugsverwaltungen über die Dauer der Bewährungszeit bei der StrA. z. Bew. Die Berichte[405] enthalten folgende Werte:

Tabelle 4

Jahr	Gesamtzahl der Probanden am 31.12.	Bewährungszeit	
		3 Jahre	3-5 Jahre
1963	11.391	7.148	4.243
1964	13.396	8.170	5.226
1965	15.719	9.523	6.196
1966	13.957	8.573	5.384
1967	15.542	9.195	6.347

---

404) Gesetz vom 31. Juli 1959, das alle vor dem 28. 4. 1959 ergangenen Verurteilungen mit Gefängnisstrafe bis zu 1 Jahr mit Strafaussetzung der Amnestie unterwarf.

Gesetz vom 18. Juni 1966, das ebenfalls sämtliche Verurteilungen bis zu 1 Jahr mit Strafaussetzung umfaßte, bei der StrA. z. Bew. aber eine erfolgreiche Bewährungszeit von 2 Jahren verlangte.
Gesetz vom 1. Juli 1969, in dem zwischen einfacher Strafaussetzung und StrA. z. Bew. differenziert wird. Erfaßt wurden bei der einfachen StrA. Gefängnisstrafen bis zu 1 Jahr, bei der StrA. z. Bew. solche bis zu 3 Monaten.

405) Rapports Généraux 1963 - 1967, Statistique Générale de la Probation

Für die StrA. z. Bew. ergibt sich damit grob geschätzt bei 2/3 der Probanden eine Bewährungszeit von 3 Jahren. Für die BRD wurde eine durchschnittliche Bewährungszeit von drei Jahren festgestellt.[4o6)]

Die Beobachtungen zur Praxis der Strafaussetzung in beiden Ländern haben gezeigt, daß die Strafaussetzung etwa in gleichem Umfang von den Gerichten angeordnet wird. Wenn in Frankreich somit trotz Fehlens einer Aussetzungsgrenze der Höhe nach keine schlechteren Ergebnisse erzielt werden, so kann die Erweiterung des Anwendungsbereichs der Strafaussetzung nur befürwortet werden. Allerdings muß dabei die Bewährungshilfe in verstärktem Maße eingesetzt werden. Diese Forderung ergibt sich aus folgender Betrachtung der französischen Verhältnisse. Bei der einfachen Strafaussetzung beträgt der Anteil der Gefängnisstrafen über 1 Jahr 1964 2,8 %. Demgegenüber machen die Strafen über 1 Jahr bei der StrA. z. Bew. im gleichen Zeitraum 12 %, 1967 sogar 15 % aus. Das bedeutet, daß bei Strafen, die über 1 Jahr Gefängnis hinausgehen, in Frankreich überwiegend Strafaussetzung mit Bewährungshilfe angeordnet wird.

b) Die Festlegung des Anwendungsbereichs durch das 2. StrRG

Durch das 2. StrRG wurde im Anschluß an den A. E. 1966 (§ 4o) und die Vorschläge der Strafvollzugskommission die Höchstgrenze für die Aussetzung einer Freiheitsstrafe auf 2 Jahre festgelegt (§ 56, II).[4o7)] Damit geht der Gesetzgeber weit über die 9-Monats-Grenze des bisher geltenden Rechts und des E 1962 sowie über die früheren Beschlüsse des Sonderausschusses[4o8)] hinaus. Es ist zu begrüßen, daß der Gesetzgeber

---

4o6) Sydow S. 41 = 3 Jahre, Zugehör S. 97 = 3 Jahre in 77,22% aller Fälle, Meyer S. 47 = 2,5 - 3 Jahre

4o7) im Folgenden ohne nähere Bezeichnung angegebene Paragraphen beziehen sich auf das 2. StrRG.

4o8) Prot. V. 49. Sitzung vom 15.2.1967 S. 9o3, in dem 18 Monate als Obergrenze festgelegt wurden; die 18-Monats-Grenze hielten für ausreichend; Denkschrift Bew. Hi. 1968 S. 116, Jescheck ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 74, dagegen hatten Maihofer, Berliner Univers.Tage 1964 S. 19, H. Kaufmann, Erinnerungsgabe S. 9o u. Schultz JZ 1966, 118 schon vorher die Heraufsetzung der Grenze auf 2 Jahre empfohlen.

den Anwendungsbereich der Strafaussetzung erweitert hat und damit den Anschluß an die internationale Entwicklung gefunden hat. Diese erfreuliche Tendenz wird aber stark eingeschränkt durch die Abstufung, die das 2. StrRG im Anschluß an die Beratungen des Sonderausschusses[409] eingeführt hat. Während der A. E. 1966 und die Strafvollzugskommission eine obligatorische Strafaussetzung bei Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren im Falle günstiger Prognose vorgesehen hatten, bestimmen sich nach der neuen gesetzlichen Regelung die Voraussetzungen der Strafaussetzung nach der Zeitdauer der Freiheitsstrafe. Grundgedanke der Regelung ist folgende Abstufung:[410] die Vollstreckung von Freiheitsstrafen unter sechs Monaten soll bei günstiger Prognose stets ausgesetzt werden; bei Freiheitsstrafen von 6 - 12 Monaten ist die Aussetzung der Regelfall, Ausnahmen sind zu begründen; bei Freiheitsstrafen zwischen 1 Jahr und der Obergrenze ist die Aussetzung die Ausnahme. Mit dieser Regelung ist zwar gegenüber der früheren Ausschußfassung ein Fortschritt erzielt worden, hinter den Vorschlägen des A. E. 1966 bleibt das 2. StrRG aber erheblich zurück. Nach der Fassung des Sonderausschusses nach der 1. Lesung 1967 war eine solche obligatorische Aussetzung bei Freiheitsstrafen bis zu 1 Jahr und eine fakultative Aussetzung bei solchen bis zu 18 Monaten vorgesehen, wobei die Aussetzung zu versagen war, wenn die Schuld des Verurteilten oder die Bewährung der Rechtsordnung die Vollstreckung der Strafe geboten.[411] Nachdem Grünwald[412] nachgewiesen hat, daß die Schwere der Schuld niemals ein Grund für die Vollstreckung der Strafe sein kann, sahen die Formulierungen des Sonderausschusses aus dem Jahre 1968 nur noch die Bewährung der Rechtsordnung als selbständigen Versagungsgrund vor. Dieser Versagungsgrund soll aber erst bei Freiheitsstrafen über 6 Monate in Betracht kommen, da die Vollstreckung

---

409) Prot. V. 49. Sitzung vom 15. 2. 1967 S. 903
410) Prot. V. 109. Sitzung vom 25. 9. 1968 S. 2142
411) Prot. V. 49. Sitzung vom 15. 2. 1967 S. 903
412) ZStrW. Bd. 80 (1968) S. 101

einer kurzen Freiheitsstrafe zur Bewährung der Rechtsordnung nicht erforderlich ist.[413] Der Versagungsgrund "Bewährung der Rechtsordnung",[414] der in den Beratungen des Sonderausschusses in der vorgesehenen Fassung auf Widerstand stieß,[415] wurde in der gesetzlichen Formulierung schließlich als "Verteidigung der Rechtsordnung" gekennzeichnet. Indessen muß hervorgehoben werden, daß nicht so sehr der Ausdruck entscheidend ist, sondern der Gedanke, welcher durch die Formulierung deutlich wird. Mit dieser neuen Fassung soll zum Ausdruck kommen,"daß die Schuldvergeltung um ihrer selbst willen keinen Ausschlußgrund darstellt, daß aber der Gedanke, daß die Rechtsordnung gegenüber Verletzungen von Rechtsgütern durchgesetzt werden muß und daß die Strafdrohungen des Gesetzes auch zur Erhaltung der Rechtstreue der Bevölkerung in bestimmten Fällen verwirklicht werden müssen, die Vollstrekkung auch bei günstiger Prognose gebieten kann".[416]
Der Gedanke, der mit dieser Formulierung zum Ausdruck kommt, ist abzulehnen, weil er dem Sinn der Strafaussetzung als einer auf Resozialisierung gerichteten Maßnahme widerspricht. Mit dieser Zielsetzung ist es nicht zu vereinbaren, daß in gewissen Fällen die Aussetzung zur Bewährung nicht von der Persönlichkeit des Täters und dessen Resozialisierungaussicht, sondern vom Erfordernis der Verteidigung der Rechtsordnung abhängt. Zwar ist zuzugeben, daß der Begriff "Verteidigung der Rechtsordnung" das Ziel, daß die Strafaussetzung aufgrund dieses Versagungsgrundes nur ausnahmsweise nicht gewährt werden soll,[417] eher erreicht als der Begriff "Bewährung der Rechtsordnung", trotzdem bleiben Bedenken wegen des spezialpräventiven Charakters der Strafaus-

---

413) das ergibt ein Umkehrschluß aus § 56, III 2. StrRG
414) zum Inhalt dieses Begriffes vgl. Horstkotte NJW 1969, 1603
415) Prot. V. 109. Sitzung vom 25. 9. 1968 S. 2139
416) 1. Bericht S. 11
417) vgl. Horstkotte a. a. O.

setzung, der dadurch unter Umständen in Mitleidenschaft gezogen wird. So überläßt es diese Formulierung der Rechtsprechung, ob bei einer außergewöhnlichen Zunahme von Taten die Verteidigung der Rechtsordnung die Vollstreckung der Freiheitsstrafe auch dann fordert, wenn sie zur Einwirkung auf den Täter nicht notwendig ist. Damit steht aber die Rechtsprechung praktisch vor derselben Frage wie bei der bisherigen Formulierung in § 23, III STGB. Der Gefahr, daß das "Stück Generalprävention" im Ergebnis zu einer restriktiven Aussetzungspraxis führt, läßt sich nur begegnen, wenn man die Verteidigung der Rechtsordnung im Sinne einer sozialen Verteidigung versteht. Eine Vollstreckung kommt dann nur noch für solche Fälle in Betracht, in denen die Wiedereingliederung des Verurteilten in die Rechtsgemeinschaft durch die Strafvollstreckung nicht erschwert wird und die entsozialisierenden Nebenwirkungen der Strafe vermieden werden. Die Strafvollstreckung ist mit anderen Worten nur dann geboten, wenn die Notwendigkeit der Verteidigung der Rechtsordnung die Nachteile aufwiegt, die mit dem Vollzug einer nicht spezialpräventiv motivierten Freiheitsstrafe verbunden sind.[418)]

Die Abstufung der Voraussetzungen der Strafaussetzung nach der Zeitdauer der Freiheitsstrafe begegnet aber auch kriminologischen Bedenken, da sie von dem Grundsatz ausgeht, daß mit steigender Höhe der Freiheitsstrafe die Aussicht des Täters, ohne Freiheitsentzug nicht wieder straffällig zu werden, abnimmt. Diesem Grundsatz ist entgegenzuhalten, daß nicht die Strafhöhe, sondern die Persönlichkeit des Täters über die Prognose entscheidet. Diese Feststellung wurde durch Einzeluntersuchungen bestätigt, die übereinstimmend zu dem Ergebnis kamen, daß die Aussicht der Bewährung von der Höhe der Gefängnisstrafe unabhängig ist.[419)] Die Ab-

---

418) so auch Horstkotte NJW 1969 S. 1605

419) Sydow S. 57, Meyer S. 132: Als sicher kann aber die Auflassung zurückgewiesen werden, daß für schwerere Delikte ein ungünstigerer Ausgang der Bewährung zu erwarten ist.

stufung mit der Folge, daß die Strafaussetzung bei Freiheitsstrafen von 1 Jahr bis zu 2 Jahren die Ausnahme sein soll, ist daher zu eng. Mit stärkerem Einsatz der Bewährungshilfe sollte die Strafaussetzung auch in diesem Bereich in größerem Umfang möglich sein. Die Sorge, daß die Ausdehnung der Strafaussetzung bis zu dieser Grenze ohne generalpräventiven Vorbehalt die Strafrechtspflege beeinträchtigen würde,[42o] scheint nicht begründet zu sein. Im Jahre 1964 z. B. wurden in der BRD wegen Verbrechen und Vergehen 152.o92 Gefängnisstrafen ausgesprochen. Davon waren 138.332 oder 9o % solche bis zu 9 Monaten. Von diesen 138.332 wurden 52.243 oder 37 % zur Bewährung ausgesetzt.[421] Rechnet man in diesem Bereich die gleiche Verhältniszahl von 37 % für Strafaussetzungen hinzu, so wären das 4.352 Gefängnisstrafen, die für die StrA. z. Bew. in Betracht kämen. Von der Gesamtzahl sind das etwa 8 %. Bei diesen 8 % braucht die Strafaussetzung keine Ausnahme zu sein, vielmehr kann sie bei Verstärkung der Bewährungshilfe in vielen Fällen die Resozialisierung des Täters eher erreichen als der Vollzug in der geschlossenen Anstalt. Will man die StrA. z. Bew. zu einer Form der Kriminalbehandlung in Freiheit entwickeln,[422] so liegt das Schwergewicht nicht auf der Verschonung vom Vollzug kurzfristiger Freiheitsstrafen, sondern auf der kriminalpädagogischen Einwirkung, die bei längeren Freiheitsstrafen größere Erfolge verspricht als bei kurzen. Insoweit hat sich bei der StrA. z. Bew. ein Meinungswandel vollzogen, der betont werden muß. Grünhut[423] hat diese Entwicklung folgendermaßen skizziert:

42o) 1. Bericht S. 5

421) Bevölkerung und Kultur, Reihe 9 Rechtspflege, Stat. Bundesamt Wiesbaden 1964, Tab. C 3 S.

422) einen ersten Schritt in dieser Richtung hat der Gesetzgeber mit § 47 des 2. StrRG getan. Bei der Wahl zwischen Geld- und Freiheitsstrafe geht der Richter schon vorher davon aus, daß er die Aussetzung anordnet.

423) Zitat bei Wahl, Bew. Hi. 1966 S. 18o

"Es ist heute der erste Zweck und die letzte Rechtfertigung jeder Sanktion für eine Straftat, den einzelnen Täter von weiteren Straftaten abzuhalten. Seit der Annahme dieser Haltung hat der Gedanke der Behandlung in zunehmendem Maße Anwendung gefunden, und zwar nicht als Ersatz für Strafe, sondern als der beste Ausdruck dafür, was der positive Inhalt jeder Maßnahme mit Strafcharakter oder sonstiger Art sein sollte, die gegenüber einem Straffälligen zur Anwendung kommen soll, dessen Schuld festgestellt worden ist." Sieht man die StrA. z. Bew. in diesem Licht, so wird deutlich, daß die StrA. z. Bew. im Bereich der Freiheitsstrafe von 1 - 2 Jahren keine Ausnahme sein darf, sondern überall dort anzuwenden ist, wo die Kriminalbehandlung in Freiheit größere Resozialisierungschancen erkennen läßt als der Vollzug in der Anstalt. Man muß sich darüber im klaren sein, daß nicht nur der Vollzug kurzer Freiheitsstrafen schädlich ist, sondern daß dem Vollzug einer Freiheitsstrafe mit dem Ziel einer sozialen Einordnung innerhalb der Gefängnismauern und der darin existierenden soziologischen Eigenarten Grenzen gesetzt sind.[424] Im Gefängnis spielt der Straffällige eine mehr passive Rolle, er ist weitgehend Objekt, in der Bewährungshilfe ist seine eigene aktive Rolle wesentliches Merkmal und zugleich Voraussetzung für den Erfolg.
Es ist zu fragen, ob unter diesen Umständen die Heraufsetzung der Höchstgrenze auf 2 Jahre ausreicht oder ob nicht wie in Frankreich die Möglichkeit eröffnet werden sollte, die Aussetzung bei Gefängnisstrafen bis zu 5 Jahren zuzulassen.
Die französische Praxis zeigt, daß auch bei höheren Strafen die Strafaussetzung ohne Schaden für die Strafrechtspflege ausgesprochen werden kann. Leider enthalten die Statistiken in Frankreich bei der Höhe der ausgesetzten Strafe nur die Kategorien "über 1 Jahr" und "3-5 Jahre". Bei der einfachen Strafaussetzung betrugen 1964 die Strafen über 1 Jahr

---

424) vgl. Wahl, Bew. Hi. 1968 S. 216

1545 = 3,1 %, über 3 Jahre 47 = o,oo1 %.[425] Für 1966 können ähnliche Werte festgestellt werden.[426] Das bedeutet, daß Strafen über 3 Jahre Gefängnis in Frankreich praktisch nicht ausgesetzt werden. Belgien hat aus Skepsis gegenüber dem Freiheitsentzug überhaupt und nicht nur gegenüber der kurzfristigen Freiheitsstrafe die Höchstdauer der aussetzungsfähigen Strafen 1964 von zwei auf drei Jahre heraufgesetzt.[427] Mit der Grenze von zwei Jahren würde Deutschland die gute Mitte halten.[428] Für eine in die Zukunft weisende Reform erscheint eine Grenze von 3 Jahren als angemessen.

c) Der Anwendungsbereich der Bewährungshilfe

Gegenüber der Abgrenzung und Festlegung eines zeitlichen Rahmens für die Anwendung der StrA. z. Bew. bietet die gesetzliche Regelung der Frage, in welchen Fällen im Zusammenhang mit einer Strafaussetzung gleichzeitig die Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers erfolgen sollte, größere Schwierigkeiten. In diesem Punkt kommt die neue gesetzliche Regelung den Vorschlägen, die sich aus der rechtsvergleichenden Betrachtung ergeben, recht nahe. § 56 d), I bestimmt, daß das Gericht die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer anordnet, wenn dies angezeigt ist, um ihn von Straftaten abzuhalten. Abs. II legt fest, daß das Gericht eine Weisung nach Abs. I in der Regel erteilt, wenn

---

425) Compte Général S. 134;

426) Die Werte für 1966 lauten: 1983 Strafen über 1 Jahr = 4,o %
53 Strafen über 3 - 5 Jahre = o,oo15 %
vgl. Compte Général 1966 S. 132

427) Vgl. Cornil, Rev. dr. pen. et de crim. 1965 S. 716 ff

428) so H. Schultz ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 8oo
Die BRD wird im europäischen Bereich übertroffen von Frankreich, Schweden, Belgien und der probation des angelsächsischen Rechts. Über die Bestrebungen in der Schweiz die Grenze bei 2 Jahren festzulegen
vgl. Schultz a. a. O.

es eine Freiheitsstrafe von mehr als 9 Monaten aussetzt und der Verurteilte noch nicht 27 Jahre alt ist. Mit dieser Vorschrift wird dem Richter ein Hinweis gegeben, in welchen Fällen der Gesetzgeber den Einsatz eines Bewährungshelfers für angebracht hält.

Der vom Gesetzgeber bezeichnete Kreis für die Bewährungshilfe stimmt mit dem in Frankreich für die Bewährungshilfe bevorzugten Täterkreis überein. Zwar bestimmt die französische Regelung, daß bei einer vorherigen Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten immer StrA. z. Bew. angeordnet werden muß, die Praxis zeigt aber, daß die Vorbestraften nur ca. 35 % der von der StrA. z. Bew. erfaßten Probanden ausmachen.[429] Die überwiegende Zahl der Probanden sind Ersttäter mit hohen Gefängnisstrafen und einem Alter bis zu 3o Jahren.

§ 56 d), II beruht auf der Erfahrung, daß die Gerichte von der Möglichkeit der Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers in der Praxis bei Erwachsenen viel zu wenig Gebrauch machen.[43o] Schaffstein[431] hat darauf hingewiesen, daß sich dieser Mangel gerade bei jungen Tätern nachteilig bemerkbar macht. Anknüpfend an die Beobachtung, daß die Erfolgsquote bei den Jugendlichen und Heranwachsenden genau so hoch ist wie bei den 21 - 29-Jährigen, während bei den Anstaltsentlassenen eine Diskrepanz zugunsten der Jungerwachsenen besteht, kommt er zu der Schlußfolgerung, daß diese Erscheinung darauf zurückzuführen ist, daß bei Jugendlichen und Heranwachsenden bei Aussetzung nach § 2o JGG stets ein Bewährungshelfer bestellt werden muß, während dies bei den Jungerwachsenen nur ganz selten und dann meist in hoffnungslosen Fällen geschieht.[432] Gerade bei jungen Tätern erscheint daher, wenn eine längere

---

429) 1967 = 33 % vgl. Rapport Général 1967 S. 2o7
1966 = 4o % vgl. Rapport Général 1966 S. 217

43o) vgl. Denkschrift des Vereins für Bewährungshilfe Bew. Hi. 1968 S. 116

431) ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 227

432) Sydow S. 44

Freiheitsstrafe ausgesetzt wird, die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer angezeigt. Auch die Arbeiten von Sydow, Meyer und Zugehör haben sich für eine Verstärkung der Bewährungshilfe ausgesprochen[433] und erhoffen sich damit bessere Ergebnisse bei der StrA. z. Bew. Bei den Landesjustizverwaltungen war umstritten, ob ein ausdrücklicher Hinweis auf die Bewährungshilfe für den Richter in das Gesetz aufgenommen werden sollte.[434] Die Mehrheit der Landesjustizverwaltungen hat sich schließlich für die Annahme des Abs. II ausgesprochen.

Nach H. Kaufmann[435] muß es das Ziel einer Neuregelung der StrA. z. Bew. sein, eines Tages dem Richter in möglichst konkreten Merkmalen in bezug auf Tat und Täter anzugeben, wann er Bewährungshelfer einsetzen muß und auch, wann eine Strafe sofort zu vollstrecken ist.

Die 9-Monats-Grenze beruht auf dem Vorschlag des Vereins für Bewährungshilfe.[436] Diesem Vorschlag liegt die Vorstellung zugrunde, daß die Hilfe und Aufsicht eines Bewährungshelfers um so notwendiger ist, je höher die Gefängnisstrafe ist.[437] Die Landesjustizverwaltungen haben erwogen, die Grenze bei 1 Jahr zu ziehen.[438] Das Bundesjustizministerium stand dagegen auf dem Standpunkt, daß bei einer Grenze von 1 Jahr die Bewährungshilfe nur untergeordnete Bedeutung habe. Nach der neuen Regelung liegt die Grenze für den Normalfall der Aussetzung bei 1 Jahr, bei Strafen über 1 Jahr ist die Strafaussetzung die Ausnahme. Würde man den Hinweis auf die Be-

---

433) Sydow S. 45, Meyer S. 144, Zugehör S. 147

434) Prot. V. 111. Sitzung vom 2. 1o. 1968 S. 216o

435) H. Kaufmann Gedächtnisschrift S. 93

436) vgl. Bew. Hi. 1968, 118 - Die Denkschrift hatte folgende Formulierung vorgeschlagen: Beträgt die ausgesetzte Strafe mehr als 9 Monate, sieht das Gericht von der Unterstellung unter die Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers nur in besonders begründeten Fällen ab.

437) vgl. Weiß, Bew. Hi. 1968 S. 17

438) Prot. V. 111. Sitzung vom 2. 1o. 1968 S. 216o

währungshilfe auf Strafen von über 1 Jahr beschränken, so sei die Anordnung der Bewährungshilfe zwar im Regelfall angezeigt, aber der Regelfall nur ausnahmsweise gegeben. Der Argumentation des Bundesjustizministeriums ist zuzugeben, daß sie gegenüber dem Vorschlag der Landesjustizverwaltungen den Vorzug verdient, da gerade durch die bisherige Beschränkung der Aussetzung auf 9 Monate und die jetzige Ausdehnung auf zwei Jahre die Bewährungshilfe in größerem Umfang als bisher bei Erwachsenen angezeigt ist. Die dabei zu erwartende höhere Zahl der Bewährungshilfefälle kann personell bewältigt werden.[439)]

Indessen ist zu fragen, ob der verstärkte Einsatz der Bewährungshilfe nicht die Chance gegeben hätte, den Anwendungsbereich der Strafaussetzung auf 2 Jahre zu erweitern, ohne die Strafaussetzung bei Strafen über 1 Jahr auf Ausnahmefälle beschränken zu müssen. Bei einer solchen Regelung hätte man den Hinweis auf die Bewährungshilfe bei einer Grenze von 1 Jahr festlegen können.[44o)] Danach hätte sich folgende Regelung ergeben: bei Strafen bis zu 2 Jahren ist die Aussetzung bei günstiger Prognose der Regelfall. Bei Strafen im Bereich von 1 - 2 Jahren ist in der Regel bei jungen Tätern Bewährungshilfe anzuordnen. Auf diese Weise wäre die unzweckmäßige Abstufung für Strafen bis zu 6 Monaten, bis zu 1 Jahr und bis zu 2 Jahren vermieden worden. Jede Grenzziehung birgt die Gefahr in sich, daß der Richter versucht ist, die Strafe in einer bestimmten Höhe festzusetzen, um so eine bestimmte Sanktionsart zu präjudizieren. Dieser Einwand steht natürlich auch dem Hinweis auf die Bewährungshilfe bei 1 Jahr entgegen. Im Hinblick auf die gegenwärtige Praxis der Gerichte erscheint er aber angebracht, um die Bedeutung der Bewährungshilfe im Rahmen der Strafaussetzung bei Erwachsenen hervorzuheben.

---

439) Sturm, BJM Prot. V. 111. Sitzung vom 2. 1o. 1968 S. 216o

44o) so der Vorschlag der Länderreferenten Prot. V. 1o4 Sitzung vom 26. 3. 1968 S. 2o38

Die neu geschaffene Regelung begegnet auch insofern Einwänden, als sie von einer Subsidiarität der Bewährungshilfe gegenüber den sonstigen Weisungen ausgeht. Die Anordnung der Bewährungshilfe ist dadurch gekennzeichnet, daß sie einerseits zwar den stärksten Eingriff in die Lebensführung des Verurteilten darstellt, andererseits aber als die kriminalpolitisch wirksamste Maßnahme im Zusammenhang mit der Anordnung der StrA. z. Bew. anzusehen ist. Diese Spannung darf aber nicht dazu führen, die Bewährungshilfe als subsidiäre Maßnahme anzusehen, die nur dann anzuordnen ist, wenn andere Weisungen nicht ausreichen.[441] Es ist widersprüchlich, die Bewährungshilfe als nachrangig gegenüber den übrigen Weisungen anzusehen, andererseits aber den Richter anzuhalten, bei Strafen über 9 Monaten und Tätern bis zu 27 Jahren in der Regel Bewährungshilfe anzuordnen. Wenn die Bewährungshilfe grundsätzlich subsidiär ist, dann kann sie auch bei Jungtätern nicht angeordnet werden, wenn andere Weisungen ausreichen.

Die neue Regelung bedeutet eine wesentliche Abänderung des geltenden Rechts, in dem die Bewährungshilfe als gleichrangige Auflage neben den anderen Auflagen aufgeführt war. Die Regelung des 2. StrRG geht auf den E 1962 zurück, in dessen Begründung zu dieser Frage ausgeführt ist,[442] daß die Weisung, sich der Aufsicht und Leitung eines Bewährungshelfers zu unterstellen, wegen ihrer einschneidenden Wirkung besonders herausgestellt und zu den anderen Weisungen in ein rechtliches Nachordnungsverhältnis gebracht wird. Die Verfasser des E 1962 glaubten dadurch, dem Grundsatz, daß der Verurteilte stets nur den im Einzelfall notwendigen Maßnahmen unterworfen werden soll, auch an dieser Stelle Geltung verschaffen zu müssen. Es ist bedauerlich, daß der Gesetzgeber nicht die Folgerung aus den inzwischen in so großem Umfang mit der Bewährungshilfe gemachten Erfahrungen gezogen

---

441) gegen diese Lösung auch Bock, Bew. Hi. 1968 S. 92

442) Begründung E 1962 S. 199

hat und nicht wenigstens den bisherigen Rechtszustand beibehalten will. Die Formulierung des A. E. hätte Richtschnur sein können, weil sie einerseits die Bedeutung der Bewährungshilfe schon bei den Voraussetzungen der Anwendung der Strafaussetzung betont, andererseits die Bewährungshilfe gleichrangig neben die übrigen Auflagen und Weisungen stellt. Während § 5o d), I zweifellos einen Rückschritt bedeutet, entsprechen die Absätze III, IV und V weitgehend den Formulierungen des A. E. Damit wird der tatsächlichen Entwicklung Rechnung getragen, die in der Bewährungshilfe zu einer Zusammenarbeit zwischen Richter und Bewährungshelfer geführt hat. Die Tätigkeit des Bewährungshelfers ist nicht mehr unmittelbar an die Anweisungen des Gerichts gebunden, sondern es genügt, wenn der Bewährungshelfer in seiner überwachenden Tätigkeit im Einvernehmen mit dem Gericht handelt. Im übrigen soll das Gericht nur noch die Befugnis haben, im Einzelfall Weisungen zu erteilen.
Die Ausweitung der Bewährungshilfe ist nicht nur von großer praktischer, sondern auch von psychologischer Bedeutung. Dadurch, daß die Gesellschaft an den Rechtsbrecher nicht nur Forderungen stellt, sondern zugleich auch versucht, ihm durch Leitung und Hilfe die Erfüllung dieser Forderungen zu ermöglichen, wird die Resozialisierung als Auftrag und Ziel des Strafrechts besonders glaubhaft.

II. Die Aussetzung von Geldstrafen

Das 2. StrRG hat entsprechend den Beschlüssen des Sonderausschusses die Aussetzung von Geldstrafen aus kriminalpolitischen und praktischen Gründen abgelehnt. In §§ 59 - 59 c) wurde aber für Geldstrafen die Möglichkeit der Verwarnung mit Strafvorbehalt eingeführt. Bei dieser neuartigen Sanktion wird die Schuld des Täters festgestellt und die verwirkte Strafe bestimmt, die Verhängung dieser Strafe wird aber für die Dauer der festgesetzten Bewährungszeit ausgesetzt. Bewährt sich der Verwarnte während dieser Zeit nicht, wird die vorher festgesetzte Strafe verhängt. Bei Wohlverhalten bleibt

er nicht nur vom Vollzug, sondern auch von einer Verurteilung verschont, er ist nicht vorbestraft.
Die Verwarnung mit Strafvorbehalt stellt sich somit als ein Mittelweg zwischen der echten probation (Aussetzung der Strafestsetzung) und dem sursis (Aussetzung der Strafvollstreckung mit Fiktion der Nichtverurteilung) dar. Daß die Verwarnung mit Strafvorbehalt als eine der Formen der Strafaussetzung angesehen werden kann, zeigt die Einzelausgestaltung in § 59 2. StrRG, die weitgehend an die Regelung der StrA. z. Bew. angepaßt ist.
Während der Sonderausschuß die Verwarnung mit Strafvorbehalt ursprünglich bei verwirkten Freiheitsstrafen bis zu 3 Monaten als auch bei Geldstrafen bis zu 9o Tagessätzen zulassen wollte und auch der A. E. in § 57 den Weg für beide Strafarten eröffnet, kann nach § 59 nur noch bei Geldstrafen, nicht aber bei Freiheitsstrafen von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht werden.
Für den Bereich der kurzen Freiheitsstrafe scheidet die Verwarnung aus, weil eine solche Strafe gemäß § 47 nur ausgesprochen werden darf, wenn besondere in der Tat oder der Persönlicnkeit des Täters liegende Umstände die Verhängung einer Freiheitsstrafe zur Einwirkung auf den Täter oder zur Verteidigung der Rechtsordnung unerläßlich machen. Diese Voraussetzungen schließen aber die Verwarnung mit Strafvorbehalt gemäß § 59, I Nr. 2 und 3 aus.
Diese Voraussetzungen bedeuten gleichzeitig, daß die Verwarnung mit Strafvorbehalt bei Geldstrafen Ausnahmecharakter hat. Zur Begründung wird angeführt,[443] daß die Verwarnung die mildeste Form der strafrechtlichen Sanktion darstelle und deshalb auf Fälle begrenzt werden müsse, in denen sie noch tragbar sei. Dieser Gesichtspunkt mache auch den Ausschlußgrund des § 59, II erforderlich und stehe der Zulassung des Instituts für den gesamten Bereich der Geldstrafe und ebenso der in § 57, I A. E. gezogenen Grenze von 36o Tagessätzen entgegen.

---

443) 1. Bericht S. 25

Die Begrenzung der Verwarnung auf Geldstrafen verdient gegenüber dem Vorschlag des A. E., die Verwarnung für beide Strafarten zuzulassen, den Vorzug. Läßt man die Verwarnung auch im unteren Bereich der Freiheitsstrafe zu, so ergeben sich Schwierigkeiten bei der Abgrenzung zur StrA. z. Bew. Ein Ersttäter mit günstiger Prognose würde in der Regel verwarnt werden und damit der Abstempelung des Vorbestraften bei günstigem Ablauf der Bewährungszeit entgehen. Umgekehrt würde der Täter, der drei Jahre vorher wegen eines fahrlässigen Verkehrsdelikts zu einer minimalen Geldstrafe verurteilt worden ist, "nur" StrA. z. Bew. erhalten können und wäre damit in der Regel als Vorbestrafter zu betrachten. Dieses Beispiel zeigt, daß durch die Überschneidung von StrA. z. Bew. und Verwarnung mit Strafvorbehalt im unteren Bereich der Freiheitsstrafe Diskriminierungen eingeführt werden, welche die Wiedereingliederung erschweren könnten. Daher ist die Beschränkung der Verwarnung auf Geldstrafen vorzuziehen.
Im Hinblick auf die Obergrenze ist die Begrenzung auf 18o Tagessätze zu eng, da die Verwarnung gerade bei hohen Geldstrafen angebracht ist. Die Anlehnung an die Strafaussetzung mit der 6-Monats-Grenze, der 18o Tagessätze entsprechen, kann nicht als ausreichende Begründung angesehen werden, da die Aussetzung in diesem Bereich bei guter Prognose obligatorisch ist, die Verwarnung aber auf Ausnahmefälle beschränkt sein soll. Wenn man der Verwarnung schon Ausnahmecharakter zuerkennt. so sollte man die Obergrenze nicht zu eng ziehen. Es bleibt aber die Frage, wie man den Ausnahmecharakter gesetzlich festlegt. Auch hier verdient die Regelung des A. E. den Vorzug. Es ist widersprüchlich, in Anlehnung an die Strafaussetzung bei Strafen bis zu 6 Monaten, bei denen die Strafaussetzung bei guter Prognose obligatorisch ist, die Grenze für die Geldstrafen bei 18o Tagessätzen festzulegen, dann aber bei Geldstrafen die Aussetzung (Verwarnung) abzulehnen, wenn die Verteidigung der Rechtsordnung es gebietet. Wenn die Verteidigung der Rechtsordnung bei Freiheitsstrafen bis zu 6 Monaten kein Grund für die Vollstreckung ist, kann sie folgerichtig auch keinen Grund für den Ausschluß der Verwar-

nung darstellen, vorausgesetzt, daß die Grenze einerseits bei 6 Monaten, andererseits bei 18o Tagessätzen liegt. Daher ist mit der Beschränkung der Verwarnung auf Ersttäter wohl die bessere Lösung gefunden, den Ausnahmecharakter zu betonen. Der Nachteil der Regelung des A. E., daß ein Täter, der mehrere Jahre vorher zu einer Geldstrafe verurteilt worden war, nicht in den Genuß der Verwarnung kommen kann, wird durch die ausgeglichenere Regelung aufgewogen.
In Übereinstimmung mit dem A. E. erklärt § 59 a) die Anordnung von Weisungen und Bewährungshilfe für unzulässig. Diese Regelung ist sinnvoll, weil bei einer Geldstrafe wegen des geringeren Schuldgehaltes stärkere Eingriffe in die Lebensführung ausscheiden müssen. Dagegen kann der gesetzlichen Regelung, welche die Erteilung von Auflagen im Gegensatz zur Regelung des A. E. (§ 57, II S. 2) zuläßt, zugestimmt werden, weil die Auflagen die in der ausgesetzten Geldstrafe enthaltende Warnung an den Täter verstärken können.
Mit der Verwarnung mit Strafvorbehalt hat der Gesetzgeber dem Richter eine begrüßenswerte Möglichkeit der Aussetzung bei Geldstrafen gegeben, die Regelung erscheint aber in Richtung des Vorschlag des A. E. noch verbesserungsfähig.

III. Richterliche Rehabilitation nach günstigem Ablauf der Bewährungszeit

Während der E 1962 und der Entwurf des Sonderausschusses[444] eine Regelung, wie sie § 25, I S. 2 STGB aufweist, nicht mehr enthielten, sieht der A. E. in § 47, II vor, daß unter bestimmten Voraussetzungen das Gericht über den Straferlaß hinaus die rückwirkende Tilgung der Strafe anordnen kann. In der Begründung zu dieser Möglichkeit[445] nimmt der A. E. ausdrücklich auf die französische Regelung Bezug und möchte damit dem sühne- und besserungswilligen Täter die Chance er-

444) Der SondA hat sich in der 111. Sitzung vom 2. 1o. 1968 S. 2166 dafür ausgesprochen, bei § 78 eine Fußnote anzubringen, nach der das Anliegen von § 47, II A. E. in Zusammenhang mit dem StTilgG geprüft werde.

445) Begründung A. E. Vorbemerkung zu §§ 4o - 48 A. E.

öffnen, durch ordnungsgemäße Erbringung der erbotenen Leistung und Erfüllung der gegebenen Zusagen, sich vom Makel der Vorbestraftheit zu befreien. Es soll ihm ein zusätzlicher Anreiz gegeben werden, sich der Rechtsordnung wiedereinzufügen.

Das 2. StrRG (§ 56 g, I S. 3) hat die Anregung des A. E. nicht aufgegriffen, vielmehr die Regelung des bisherigen § 25, I S. 2 übernommen. Diese Lösung soll so lange beibehalten werden, bis eine entsprechende Bestimmung in einem neuen Strafregistergesetz geschaffen wird.[446]

Die vorgesehene Regelung kann nicht befriedigen. Es ist unbestritten, daß in der Praxis der Gerichte von der Möglichkeit des § 25, I S. 2 zu wenig Gebrauch gemacht wird.[447] Schon in der 25. Konferenz der Justizminister wurde der Überzeugung Ausdruck verliehen, daß die insbesondere mit der Einführung der StrA. z. Bew. und der bedingten Entlassung beabsichtigte Resozialisierung des Besserungsfähigen und Besserungswilligen durch die geltende Regelung der Auskunft aus dem Strafregister und der Straftilgung ernstlich in Frage gestellt sei. Daher sollte der Richter mehr als bisher zusammen mit dem Straferlaß die beschränkte Auskunft anordnen. Dennoch hat auch dieser Hinweis keinen erkennbaren Erfolg gehabt. Auch unter der Geltung des neuen STGB läßt sich eine Änderung der Praxis der Gerichte kaum erhoffen. Es muß daher nach neuen Wegen gesucht werden. Jescheck[448] hat auf der Strafrechtslehrertagung 1967 in Münster die Regelung des A. E. einen beherzigenswerten Vorschlag genannt. Grünwald[449] hat auf der gleichen Tagung eingewandt, daß der Gedanke des A. E. einen zusätzlichen kriminalpädagogischen

---

446) 1. Bericht S. 13

447) Hill, Bew. Hi. 1968,S.32 meint, daß die Gerichte die Vorschrift des § 25, I S. 2 entweder nicht kennen oder nicht kennen wollen.

448) ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 75

449) ZStrW. Bd. 8o (1968) S. 2o3

Anreiz zu geben, durch das Versprechen der Vergünstigung fragwürdig werde. Er meint, daß der Täter, der seine Bereitschaft erklärt, von sich aus Leistungen zu übernehmen und zu erbringen, zu Unrecht gegenüber einem anderen belohnt werde, der sich gegen die Verurteilung wehrt. Grünwald fordert daher, daß die Straftilgung im Falle der Bewährung stets möglich sein sollte.[45o)]

Obwohl der A. E. von Straftilgung spricht, sieht er in Wirklichkeit keine reine Straftilgung vor, da die Strafe im Strafregister nicht völlig gelöscht wird (§ 5, I StTilgG). In der Sache entspricht die Regelung des A. E. den französischen Bestimmungen, nach denen die Strafe bei Bewährung im Blatt 1 des Strafregisters verzeichnet bleibt, das lediglich der Staatsanwaltschaft und dem Strafgericht zur Einsicht dient. Im Unterschied zur französischen Regelung verlangt der A. E. aber eine besondere Anordnung des Gerichts, die nur bei dem Täter möglich ist, der seine Zusagen hinsichtlich der Auflagen und Weisungen nach besten Kräften erfüllt hat. Dagegen fordert die französische Regelung eine richterliche Anordnung nur für den Fall, daß die Bewährungszeit vorzeitig abgebrochen wird, weil die Resozialisierung erreicht zu sein scheint. Für den Normallfall des günstigen Ablaufs der Bewährungszeit gilt die Verurteilung automatisch als nicht ergangen, ohne daß ein besonderer richterlicher Akt erforderlich ist.

Was das Erfordernis einer richterlichen Anordnung der Straftilgung nach A. E. angeht, so verdient diese Regelung gegegenüber der französischen den Vorzug. Ein automatischer Eintritt der Straftilgung verleitet den Richter leicht dazu, den Erfolg der Strafaussetzung zu unterstellen, ohne sich um die Schwierigkeiten während der Bewährungszeit zu kümmern. Der Richter braucht sich um die Lebensführung des Probanden nicht zu sorgen, da sich die Sache von selbst erledigt. Die Anordnung der rückwirkenden Straftilgung muß wie bei der beschränkten Auskunft einer Entscheidung des Gerichts vor-

---

45o) in der gleichen Richtung Graven ZStrW. 8o, 225 Anm. 79 a.

behalten bleiben.
Schwieriger ist es, die Voraussetzungen des A. E. zu beurteilen, bei denen die Anordnung der rückwirkenden Straftilgung vorgesehen ist.
Die Lösung, die der A. E. vorschlägt, wird dem Anliegen einer umfassenden Rehabilitation zu wenig gerecht. Hat der Täter, der die ihm auferlegten Weisungen zur Zufriedenheit erfüllt, nicht denselben Anspruch darauf, daß seine Strafe getilgt wird? Wenn es darum geht, Probanden vom Makel der Vorbestraftheit zu befreien, die sich bewährt haben, so sollte diese Vergünstigung allen Probanden bei voller Bewährung zugute kommen.
Die Einwände gegen die vom A. E. im Anschluß an die französische Formulierung übernommene Fiktion der Nichtverurteilung wurden früher dargestellt. Eine Richtschnur bietet eine schweizerische Regelung, nach der das Gericht bei erfolgreich abgelaufener Bewährungszeit nicht nur beschränkte Auskunft anordnen kann, sondern auch die Löschung im Strafregister verfügen kann.[451)]

IV. Einführung eines Vollstreckungsgerichts

a) Die Regelung des 2. StrRG

§ 56 e) hat in Übereinstimmung mit § 77 E 1962 die Regelung des § 24, III STGB übernommen. Danach ist für alle nachträglichen Entscheidungen im Rahmen einer StrA. z. Bew. (§ 453, I STPO) das erkennende Gericht erster Instanz in der Besetzung außerhalb der Hauptverhandlung zuständig. Der Gesetzgeber hat es abgelehnt, nachträgliche Entscheidungen im Rahmen einer StrA. z. Bew. dem Vollstreckungsgericht zu übertragen.
Die Kompetenz des neu eingeführten Vollstreckungsgerichts beschränkt sich auf die bedingte Entlassung, die Aufgaben im Rahmen der freiheitsentziehenden Maßregeln und auf die Auf-

451) vgl. dazu im einzelnen Jescheck, Schweiz. Zeitschrift für Strafrecht Bd. 73 S. 193 ff

gaben nach der Anordnung einer Sicherungsaufsicht. Der Gesetzgeber spaltet damit die bisher einheitliche Zuständigkeit auf und schafft eine unterschiedliche Regelung für die StrA. z. Bew. und die bedingte Entlassung.
Demgegenüber war in der Denkschrift des Vereins für Bewährungshilfe[452] im Anschluß an die Erfahrungen mit dem Bewährungsrichter in Karlsruhe[453] empfohlen worden, auch bei der StrA. z. Bew. die nachfolgenden Entscheidungen dem Vollstreckungsgericht zu übertragen. Auch der A. E. sieht in § 45 für nachträgliche Entscheidungen das Vollstreckungsgericht als zuständig an, während Widerruf, Straferlaß und Straftilgung in die Kompetenz des erkennenden Gerichts fallen.
Was waren die Gründe, die den Gesetzgeber veranlaßt haben, im Anschluß an ausländische Erfahrungen[454] das Vollstrekkungsgericht einzuführen, es aber abzulehnen, dieser neuen Einrichtung im Bereich der StrA. z. Bew. Aufgaben zu übertragen? Die rechtsvergleichende Betrachtung hat ergeben, daß dem französischen Strafvollzugsrichter Kompetenzen im Strafvollzug und im Bereich der StrA. z. Bew. eingeräumt wurden. In den Beratungen des Sonderausschusses findet sich kein Hinweis auf mögliche Gründe. Aufschluß über die Haltung des Gesetzgebers geben aber die Beratungen der Großen Strafrechtskommission, bei denen Sieverts[455] als einziger zu der Frage Stellung genommen hat, ob es angebracht ist, dem Strafvollzugsrichter auch Aufgaben im Bereich der Strafaussetzung zu übertragen. Sieverts lehnte eine Ausdehnung der Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts mit der Begründung ab, daß bei der StrA. z. Bew. das erkennende Gericht mit dem Bewährungshelfer zusammenarbeite und auf diese Weise ständig Kontakt mit dem Verurteilten habe. Ferner bleibe

452) Bew. Hi. 1968 S. 124
453) vgl. hierzu Steinbrenner Bew. Hi. 1967 S. 116
454) hier ist insbesondere Frankreich zu nennen.
455) Niederschriften 12. Bd. Bonn 1959 S. 199

der Verurteilte in der Regel innerhalb des Gerichtsbezirks, so daß der Richter sich selbst von der Entwicklung des Probanden überzeugen könne.
Meines Erachtens überzeugen beide Einwände nicht. Für die praktische Tätigkeit des erkennenden Richters bedeutet es keinen Unterschied, ob er eine Entscheidung nach einer StrA. z. Bew. oder nach einer bedingten Entlassung zu treffen hat. Im übrigen ist es gerade Sinn einer umfassenden Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts, daß die Beziehungen zwischen Richter und Bewährungshelfer erleichtert und verbessert werden. Tatsächlich kommen alle Vorteile, die man sich von der Einführung des Vollstreckungsgerichts für die bedingte Entlassung erhofft, auch der StrA. z. Bew. zugute. Es wäre ein entscheidender Vorteil, wenn sich der Bewährungshelfer bei allen nachträglichen Entscheidungen nur an einen Richter zu wenden hätte. Dieser Vorteil kommt in gleichem Maße auch dem Probanden zugute.
In den Beratungen des Sonderausschusses wurde die Frage nicht mehr erörtert. Es scheint, als sei die Bedeutung des Vollstreckungsgerichts nicht genügend gewürdigt worden. Diese Vermutung erfährt eine indirekte Bestätigung durch den 2. Schriftlichen Bericht des Sonderausschusses,[456] in dem unter der Überschrift "Vierter Titel" festgestellt wird, daß sich die Ausschlußfassung wörtlich mit der für die §§ 24 - 26 STGB (1. StrRG) beschlossenen Fassung deckt. Dabei ist übersehen worden, daß das 1. StrRG in § 26 für die bedingte Entlassung die Zuständigkeit des "Gerichts" bestimmt, während in § 57 (2. StrRG) das "Vollstreckungsgericht" für zuständig erklärt wird.
Nach Peters[457] entsteht das Problem des Vollstreckungsgerichts nur bei den freiheitsentziehenden Maßnahmen, da nur bei diesen mit Beginn der Vollstreckung der Betroffene in einen anderen Lebenskreis tritt, der dem erkennenden Gericht in aller Regel fremd ist (mangelnde Vollzugsnähe). Bei den nicht

---

456) Zweiter schriftlicher Bericht des Sonderausschusses, B. T.-Drucksache V 4095 S. 24

457) ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 80

freiheitsentziehenden Maßnahmen könnten dagegen die späteren Entscheidungen dem erkennenden Gericht ohne Nachteile überlassen bleiben. Mit dieser Ansicht wird aber die Bedeutung des Vollstreckungsgerichts eingeschränkt. Das Vollstreckungsgericht dient dem Zweck, die Individualisierung und die Anpassung von Strafen und Maßregeln in wichtigen, gesetzlich bestimmten Fällen zu gewährleisten.[458] Den Gedanken der nachfolgenden Anpassung von Strafen und Maßregeln betont das geltende Recht insbesondere bei der StrA. z. Bew. und bei der bedingten Entlassung. Tröndle[459] lehnt eine Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts im Bereich der StrA. z. Bew. mit dem Argument ab, daß bei Menschen in der Freiheit nur der erkennende Richter Prognose und Entscheidung treffen kann, daß dagegen bei Strafgefangenen es der Vollstreckungsrichter tun sollte. Dieses Argument trifft jedoch, wie auch Tröndle hervorhebt, nur für die grundsätzliche Entscheidung zu, ob überhaupt StrA. z. Bew. angeordnet werden soll. Daß diese Entscheidung dem erkennenden Richter vorbehalten sein soll, dürfte wohl unbestritten sein. Für die nachträglichen Entscheidungen im Bereich der StrA. z. Bew. bedeutet es dagegen einen Nachteil, die Zuständigkeit eines anderen Gerichts als bei der bedingten Entlassung festzulegen. So wie es bei der bedingten Entlassung um die Frage geht, ob die Prognose nach einem Teilvollzug günstig ist, geht es bei der StrA. z. Bew. um die Frage, ob nach einem Teil der Bewährungszeit Auflagen festgesetzt, aufgehoben oder geändert werden, die Strafaussetzung widerrufen oder die Bewährungszeit verkürzt oder verlängert wird.

b) Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts im Bereich der Strafaussetzung zur Bewährung

Anhaltspunkte für eine gesetzliche Regelung, welche die französischen Erfahrungen mit dem Strafvollzugsrichter für das

---

458) so auch Tröndle, ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 87
459) Tröndle a. a. O. S. 98

deutsche Recht verwertet, bieten die auf der Bundestagung des Vereins für Bewährungshilfe 1967 im Anschluß an das Karlsruher[46o] Experiment erarbeiteten Empfehlungen[461] sowie die Vorschläge des A. E. (§ 45 ff).

Nach den Vorstellungen des Vereins für Bewährungshilfe hat das Vollstreckungsgericht[462] im Hinblick auf die Bewährungsaussetzung und -hilfe das Recht bzw. die Pflicht:

a) Auflagen oder Weisungen zu ändern, aufzuheben oder neu zu erteilen,
b) Bewährungsfristen bis zur Höchstfrist zu verlängern, abzukürzen oder aufzuheben,
c) Behörden, insbesondere Arbeits-, Wohnungs-, Sozial- und Gesundheitsämter anzuregen, Maßnahmen zu treffen, die der Wiedereingliederung des Verurteilten in die Rechtsgemeinschaft förderlich sind,
d) den Verurteilten innerhalb der Bewährungsfrist unter Bewährungsaufsicht zu stellen,
e) die Bewährungshelfer anzuweisen oder zu beraten,
f) die Lebensführung des Probanden zu überwachen,
g) den Widerruf der Strafaussetzung zu beschließen,
h) im Fall der widerrufsfreien Führung des Verurteilten nach Ablauf der Bewährungszeit die Strafe zu erlassen bzw. alle sonstigen dem Einzelfall angemessenen Maßnahmen zu treffen.

Die Aufzählung der Funktionen zeigt, daß die Kompetenzen über die früher vom Gesetz vorgesehenen nachträglichen Entscheidungen hinausgehen sollen. § 24, III STGB bestimmte, daß das

---

46o) zu den Erfahrungen, Steinbrenner Bew. Hi. 1968 S. 49 ff

461) Beratungsergebnisse des Arbeitskreises für das Vollstrekkungsgericht, Thomann Bew. Hi. 1968 S. 61 ff, bes. S. 63

462) Vollstreckungsgerichte sind
1. der Amtsrichter in allen Fällen, in denen das Amtsgericht - Strafgericht - in erster Instanz entschieden hat.
2. das Landgericht - Strafkammer - in der Besetzung mit 3 Berufsrichtern in allen Fällen, in denen es in erster Instanz entschieden hat, wobei das Landgericht die Möglichkeit haben soll, auf ein Vollstreckungsgericht niedrigeren Rechtszuges zu delegieren.

Gericht Entscheidungen über Auflagen auch nachträglich treffen, ändern oder aufheben kann. Durch diese Vorschrift ist z. B. nicht die Überwachung der Lebensführung des Probanden während der Bewährungszeit gedeckt. Ebenso gehört die Aufgabe, den Bewährungshelfer anzuweisen oder zu beraten, nicht zu den sogenannten nachträglichen Entscheidungen. Die Einbeziehung dieser Funktionen erklärt sich aus dem Ziel des Karlsruher Experiments, die Kontrolle und Leitung der Bewährungszeit nur einem Richter anzuvertrauen. Insgesamt werden die Erfahrungen als ermutigend angesehen. Allerdings wurde die Befürchtung laut, der Spruchrichter werde bewährungsfremd, und es gehe eine Menge von Wissen und Erkenntnissen verloren, die der Spruchrichter in mehreren Verhandlungen gewonnen habe. Eine Mittellösung schlägt der A. E. vor. Nach seiner Regelung soll die Zuständigkeit des Vollsteckungsrichters auf die bisher im Gesetz als nachträgliche Entscheidungen bezeichneten Aufgaben beschränkt sein, während für Widerruf, Straferlaß und Straftilgung das erkennende Gericht zuständig sein soll. Mit dieser Regelung wäre das erkennende Gericht nicht ganz dem nachträglichen Bewährungsverfahren entfremdet, vielmehr blieben die wichtigsten Entscheidungen in seiner Zuständigkeit. Eine ähnliche Regelung sieht auch der C. P. P. vor, indem der Strafvollzugsrichter die rasch zu treffenden Entscheidungen selbst vornimmt, bei den wichtigeren Entscheidungen aber das erkennende Gericht mit der Sache befaßt. Nach der französischen Regelung wird das erkennende Gericht befaßt, wenn die Strafaussetzung widerrufen werden oder die Straftilgung vorzeitig angeordnet werden soll. Alle anderen Fälle eines Zwischenfalls während der Bewährungszeit entscheidet der Strafvollzugsrichter selbst. In diesem Punkt deckt sich der Vorschlag des A. E. mit der französischen Regelung. Andererseits gehen die Vorstellungen des Vereins für Bewährungshilfe insoweit mit der französischen Praxis konform, als der Strafvollzugsrichter für die Überwachung des Probanden zuständig ist und den Bewährungshelfer bestellt, berät und anweist. Eine sinnvolle Lösung läge daher darin, dem Strafvollzugsrichter die gesamte Kontrolle und Leitung während der

Bewährungszeit zu übertragen, für die Entscheidung über Widerruf, Straferlaß und Straftilgung aber die Zuständigkeit des erkennenden Gerichts vorzusehen.

c) Einzelfragen

Das 2. StrRG läßt offen, wie das Vollstreckungsgericht zu besetzen und bei welcher Gerichtsstufe es einzurichten ist. Diese verfahrensrechtliche Frage muß im Einführungsgesetz geregelt werden. Während die französische Regelung einen einheitlichen Strafvollzugsrichter vorsieht, gehen die deutschen Autoren,[463] die sich mit dieser Frage befassen, übereinstimmend davon aus, daß eine Differenzierung notwendig ist. Die Entscheidungen, die das Vollstreckungsgericht zu treffen hat, sind in ihrer Tragweite unterschiedlich und modifizieren Urteile verschiedener Gerichtsstufen. Das legt nahe, auch bei der Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts zu differenzieren. Es wird daher vorgeschlagen,[464] daß die vollstreckungsrechtlichen Entscheidungen im Anschluß an ein Urteil des Einzelrichters oder des Schöffengerichts der Vollstreckungsrichter treffen soll, der beim Amtsgericht am Ort der Vollzugsanstalt zu bestellen ist. Ist dagegen das Urteil von einem Schwurgericht oder in erster Instanz von einer großen Strafkammer ergangen, so sollte eine "Vollstreckungsstrafkammer" beim Landgericht, in dessen Bezirk die Vollzugsanstalt liegt, zuständig sein. Eine Ausnahme soll für Urteile gelten, die in erster Instanz der BGH, ein OLG oder eine Strafkammer nach § 74 a) GVG zu erlassen hat oder die auf Freiheitsstrafen unter sechs Monaten lauten. Hier sollen dem erkennenden Gericht auch die vollstreckungsgerichtlichen Aufgaben obliegen.
Die erste Einschränkung kann wegen der Geheimhaltungspflicht bei Staatsschutzsachen gebilligt werden. Zweifelhaft ist dagegen die Regelung, die kurzen Freiheitsstrafen von der Zu-

463) Tröndle ZStrW. Bd. 81 (1969) S. 1o6, Peters ZStrW. Bd. 81 S. 76, Stein Bew. Hi. 1968 S. 58

464) so Tröndle a. a. O. S. 1o7

ständigkeit des Vollstreckungsgerichts auszunehmen. Meines Erachtens kann nicht grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß bei diesen Strafen die Vorteile des erkennenden Richters aus der Hauptverhandlung gegenüber den Erkenntnismöglichkeiten des Vollstreckungsgerichts überwiegen.[465]

Im Bereich der StrA. z. Bew. ist zu prüfen, ob für alle Entscheidungen entsprechend der französischen Regelung einheitlich der Strafvollzugsrichter zuständig sein soll. Soweit die Differenzierungslösung vorgeschlagen wird, hat man nur die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts für bedingte Entlassungen im Auge. Für die nachträglichen Entscheidungen bei der StrA. z. Bew. empfiehlt sich ein sogenannter Bewährungsrichter, wie er im Rahmen des Geschäftsverteilungsplans beim Amtsgericht Karlsruhe am 1. 1. 1968 eingerichtet und mit Erfolg praktiziert wurde.[466] Für diesen Vorschlag sprechen auch die französischen Erfahrungen,[467] die man mit dem Strafvollzugsrichter gemacht hat.

Der Bewährungsrichter sollte über ausreichende Erfahrungen als Strafrichter oder Staatsanwalt verfügen, fundierte Kenntnisse des Strafvollzugs, der Strafaussetzung zur Bewährung und Bewährungshilfe besitzen und für die Belange der Resozialisierung und Kriminalpädagogik aufgeschlossen sein. Für die Weiterbildung seiner beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten kann die französische Übung, in regelmäßigen Abständen gemeinsame Tagungen der Strafvollzugsrichter abzuhalten, ein Beispiel sein. Eine weitere Frage betrifft die Anfechtbarkeit der Entscheidungen des Bewährungsrichters. Diese ergehen als Beschluß und sind mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar. Über die Beschwerde könnte von der Vollstreckungskammer vom Landgericht oder vom Oberlandesgericht entschieden werden. Zweckmäßig erscheint die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts, das auch über Beschwerden gegen Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts entscheidet.

---

465) so auch Stein, Bew. Hi. 1968, 58

466) zu den Erfahrungen vgl. Thomann Bew. Hi. 1969 S. 175 ff

467) zu den französischen Erfahrungen, Ancel, ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 9o1 ff

V. Einführung einer Gerichtshilfe für Erwachsene

Eine Strafrechtspflege, die auf die Verhütung künftigen Rechtsbruchs durch die Eingliederung des Straffälligen in die Gesellschaft ausgerichtet ist, muß es den Gerichten und Staatsanwaltschaften ermöglichen, sich ein umfassendes Bild von der Persönlichkeit des Straftäters zu verschaffen. Dieses Ziel kann nur dadurch erreicht werden, daß Richtern und Staatsanwälten in geeigneten Fällen Tatsachenmaterial über die Entwicklung des Rechtsbrechers, seine Umgebung, seine wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse, die Tatmotive und über das Verhalten des Täters nach der Tat zur Kenntnis gebracht wird.

a) Die Aufgabe der Gerichtshilfe im allgemeinen

Der Begriff "Gerichtshilfe" wird von Trips[468] folgendermaßen definiert: "Gerichtshilfe ist die Erforschung der Persönlichkeit und der Lebensverhältnisse eines Rechtsbrechers durch der Strafrechtspflege zur Verfügung stehende Helfer."

Während die geschichtliche Entwicklung der Gerichtshilfe die enge Verbindung mit der Strafaussetzung vor allem in den angelsächsischen Ländern zeigt,[469] war der deutschen Gerichtshilfe von vornherein ein größerer Aufgabenbereich zugewiesen. Richter und Staatsanwälte können in den ihnen geeignet erscheinenden Fällen dem Gerichtshelfer entweder spezifizierte Aufträge z.B. im Gnaden- und Vollstreckungsverfahren, bei Strafaufschubgesuchen oder Straferlaß nach Ablauf der Bewährungszeit erteilen oder aber den Gerichtshelfer bei der Anklageerhebung oder vor Eröffnung des Hauptverfahrens mit der Erstattung eines umfassenden Berichts über die persönlichen Verhältnisse des Straftäters beauftragen.

---

468) Bew. Hi. 1968 S. 64

469) hierzu Wahl, Bew. Hi. 1966, 179 ff., Beese Bew. Hi. 1968, 193

b) Die Bedeutung der Gerichtshilfe für die Strafaussetzung zur Bewährung

Reicht die Bedeutung der Gerichtshilfe auch über die Strafaussetzung hinaus, so leistet sie einen entscheidenen Beitrag bei der Entscheidung über die Strafaussetzung und die Bewährungshilfe. Die Gerichtshilfe kann als sinnvolle und notwendige Ergänzung, im zeitlichen Ablauf als die Voraussetzung der Bewährungshilfe bezeichnet werden. Stellungnahmen zur Gerichtshilfe aus internationaler Sicht[47o] betonen den Wert der Gerichtshilfe für die Auswahl der Probanden im Rahmen der StrA. z. Bew. Die Gerichte könnten sachgerechter entscheiden, welche Auflagen im Einzelfall aus kriminalpädagogischen Gründen notwendig sind. Aus der Zusammenarbeit der Gerichtshelfer mit den Bewährungshelfern hat sich schon bald gezeigt, wie wichtig die Gerichtshilfe als Vorstufe für die Einleitung der Bewährungshilfe ist. Der Gerichtshelfer mit der eigentlichen Betreuungsarbeit aufbauen kann.
Für das zukünftige Recht läßt sich die Einführung der Gerichtshilfe für Erwachsene nicht mehr aufschieben.[471] In Zukunft entscheiden bei der Wahl zwischen Geldstrafe und ausgesetzter Freiheitsstrafe im Bereich bis zu 6 Monaten, bei der Verwarnung mit Strafvorbehalt, bei der Strafaussetzung im Bereich von 1 - 2 Jahren besondere Umstände, die in der Tat und der Persönlichkeit des Verurteilten liegen. Bei diesen Entscheidungen wird der Richter mehr als bisher auf eine gründliche Persönlichkeitsdiagnose angewiesen sein.

47o) dazu Wahl, Bew. Hi. 1966 S. 179 ff; zuletzt Cornil, der auf dem Probation-Seminar in Straßbrug darauf hingewiesen hat, daß die Auswahl der für die Bewährungshilfe geeigneten Probanden nur mit einem Sozialhilfebericht möglich ist, vgl. Bericht in Bew. Hi. 1967, 3o9

471) ebenso Irmer, Bew. Hi. 1968, S. 77

c) Die Erfahrungen mit der Gerichtshilfe in Deutschland

Seit dem Beginn einer zielstrebigen Bewegung für Erwachsenen-Gerichtshilfe in Deutschland[472] sind ungefähr 5o Jahre vergangen und wir stehen vor der Tatsache, daß zur Zeit im Bundesgebiet nur 1o Gerichtshilfestellen existieren.[473] Ausgebaute Gerichtshilfestellen bestehen nur in Berlin und Hamburg, die übrigen Gerichtshilfestellen bestehen aus einem Gerichtshelfer. Die Gerichtshilfestellen in Bonn, Ulm und Wiesbaden haben das im Auftrage des Bundesjustizministeriums vom Verein Bewährungshilfe durchgeführte Experiment, die Wirkung der Gerichtshilfe für Erwachsene in 5 Landgerichtsbezirken des Bundesgebiets zu studieren,[474] erfolgreich überdauert, die Gerichtshilfestellen in Augsburg und Osnabrück wurden wieder aufgelöst. Inzwischen hat die 36. Justizministerkonferenz sich im Oktober 1968 für die allgemeine Einführung der Gerichtshilfe für Erwachsene durch eine bundesgesetzliche Regelung ausgesprochen.[475] Am 7. 5. 1969 hat der Bundesjustizminister betont, daß die Einrichtung der Gerichtshilfe für die moderne Strafrechtspflege unerläßlich ist, und eine alsbaldige Regelung im Rahmen der Strafprozeßreform in Aussicht gestellt.[476] Eine bundesgesetzliche Regelung empfiehlt sich auch im Hinblick auf die Ziele des Europäischen Übereinkommens Nr. 51 betreffend die Überwachung bedingt Verurteilter und bedingt entlassener Personen,[477] weil sich sonst im Verhältnis zu den europäischen Nachbarn Schwierigkeiten ergeben könnten.

---

472) zur geschichtlichen Entwicklung der Bewährungshilfe in Deutschland Beese, Bew. Hi. 1968 S. 192 ff

473) Die Gerichtshilfestellen sind in Berlin, Bremen, Bonn Frankfurt, Hamburg, Karlsruhe, Nürnberg, Ulm und Wiesbaden.

474) Bericht des Vereins für Bewährungshilfe über die Entwicklungsreihe Gerichtshilfe für Erwachsene 1965

475) 23o. Sitzung des B. T. vgl. Wahl, Bew. Hi. 1969, 259

476) Bericht in ZRP 1968 S. 53

477) zum Wortlaut des Abkommens, siehe Bew. Hi. 1968, 296 zum Sinn und Zweck vgl. von Weber ZStrW. Bd. 79 S. 379

d) Gesetzliche Regelung der Gerichtshilfe

Auf der Bundestagung des Vereins für Bewährungshilfe 1967 in Bad-Godesberg hat sich die Arbeitsgruppe IV eingehend mit der Gerichtshilfe für Erwachsene befaßt.[478] In der abschließenden Beratung wurde im Anschluß an den Vorschlag von Trips folgende gesetzliche Regelung vorgeschlagen:

1. 16o, III STPO soll durch folgenden Satz ergänzt werden:
   "Dazu kann sie sich der Gerichtshilfe bedienen, die von hauptamtlichen Sozialarbeitern geleistet wird."
2. Der erste Abschnitt des 7. Buches der STPO wird durch folgenden Satz 3 c ergänzt:
   "Den Entscheidungen dieses Abschnitts können Nachforschungen durch die Gerichtshilfe vorangehen."

Trips[479] ging bei seinem Vorschlag davon aus, daß die Verankerung der Gerichtshilfefunktion so bescheiden wie möglich sein sollte, da sie in Berichtsform zu den Akten käme und dem Vorsitzenden Vorhaltemöglichkeiten geben sollte. Vergleichbare ausländische Regelungen[48o] zeigen aber, daß mit dieser Kurzform wichtige Einzelfragen offen bleiben, so insbesondere eine Zustimmung des Beschuldigten zu den Untersuchungen, die Vertraulichkeit des Gerichtshilfeberichts sowie die Beschränkung auf bestimmte Verfahren. Dagegen ist zur Frage der Organisation der Gerichtshilfe Stellung genommen worden, aber nicht zu Aufbau und Inhalt des Gerichtshilfeberichts.

Der Grundsatz, daß der Angeklagte solange als unschuldig zu gelten hat, bis das Gericht die Schuld festgestellt hat, führt zu Konsequenzen im Hinblick auf die Durchführung des Gerichtshilfeberichts, die eine eingehendere Betrachtung erforderlich machen.

---

478) vgl. Bew. Hi. 1968 S. 64 - 7o

479) Bew. Hi. S. 7o

48o) Insbesondere Art. 81 des französischen C. P. P. und Art. 8 des belgischen Gesetzes vom 29. Juni 1964

e) Einzelfragen

aa) Trennung von Schuldfeststellung und sozialer Ermittlung

Der erste Entwurf zur Einführung der Persönlichkeitserforschung in Frankreich hat die Zweiteilung des Strafprozesses in Schuldspruch und Strafzumessung empfohlen. Mit diesem Vorschlag sollte erreicht werden, daß die Sozialermittlung erst beginnen darf, wenn die Schuld des Angeklagten feststeht. Auch in Deutschland mehren sich die Stimmen, die für eine Teilung des Strafverfahrens in zwei Abschnitte, Schuldspruch und Strafausspruch, eintreten.[481] Diese Entwicklung ist nicht überraschend, da sie Kennzeichen einer Verlagerung vom Tatvergeltungsstrafrecht auf ein mehr kriminologisch ausgerichtetes Täterstrafrecht ist. Je mehr spezialpräventive Behandlung im Vordergrund der Strafrechtspflege steht, um so stärker ist das Bedürfnis, umfangreiches Material über die Täterpersönlichkeit zusammenzutragen und dann auch Verfahrensnormen zu schaffen, die geeignet sind, dem Richter dieses Material in sachgerechter Form und im richtigen Zeitpunkt zur Verfügung zu stellen. Sprechen viele Gründe dafür, wenigstens eine fakultative Zäsur einzuführen,[482] so gibt doch der Umstand zu denken, daß weder Frankreich im C. P. P. von 1958 noch Belgien in dem Gesetz vom 29. 6. 1964 eine solche Zweiteilung eingeführt haben. Während Ancel[483] bei Einführung des Art. 81 C. P. P. vorausgesagt hat, daß das Strafrecht der Zukunft die Zweiteilung einführen werde, hat Cornil von belgischer Seite in seinem jüngsten Beitrag zu dieser Frage ablehnend Stellung genommen,[484] obwohl er früher die

---

481) aus der letzten Zeit Eb. Schmidt MDR 1967, 877 ff, Bruns, Strafzumessungsrecht A. T. S. 227 ff, Blau ZStrW. Bd. 81, S. 31 ff, Fischinger ZStrW. Bd. 81 S. 49 ff, Jescheck, Lehrbuch § 7o S. 511

482) so insbes. Blau a. a. O. S. 48

483) Rev. dr. pen. et de crim. 196o S. 742

484) Rev. dr. pen. et de crim. 1968 S. 761 ff

Zweiteilung des Strafverfahrens befürwortet hatte.[485] Diese beiden Stellungnahmen von Vertretern ausländischer Rechtsordnungen zeigen jedenfalls, daß im kontinental-europäischen Bereich die Ansichten über die Notwendigkeit einer Zweiteilung des Strafverfahrens noch auseinandergehen.

bb) Vertraulicher Charakter des Berichts

Bei der Erstellung des Gerichtshilfeberichts muß einerseits das Recht des Straffälligen gewahrt bleiben, zu erfahren, was der Bericht über ihn sagt, andererseits kann es manchmal unvermeidlich sein, ihm gewisse Informationen vorzuenthalten. Auch zu diesem Punkt liegen Vorschläge des Vereins für Bewährungshilfe vor.[486] Danach kann der Bericht des Gerichtshelfers dadurch in die Hauptverhandlung eingeführt werden, daß der Inhalt dem Angeklagten durch den Richter vorgehalten wird. Der Gerichtshelfer oder seine Auskunftspersonen sollen nach Möglichkeit nicht als Zeugen verhört werden. Zum Inhalt des Berichts sehen die Vorschläge vor, daß der Gerichtshelfer alle Tatsachen über die Person und die Umwelt des Täters darstellt, die für die Entscheidung des Gerichts von Bedeutung sein können. Der Bericht soll Tatsachen und keine Werturteile enthalten. Das schließt nicht aus, daß der Gerichtshelfer Anregungen für die künftige Behandlung gibt. Die Arbeitsgemeinschaft deutscher Gerichtshelfer hat ein Schema erarbeitet,[487] das dem Gerichtshelfer das methodische Vorgehen beim Gespräch erleichtern soll.

cc) Zustimmung des Beschuldigten

Um nachträgliche Verzögerungen oder Verfahrensschwierigkeiten zu verhindern, die daraus entstehen können, daß man die Entscheidung über die Schuld des Angeklagten abwarten muß, ehe

485) Rev. penal suisse 1955 S. 225
486) vgl. Bew. Hi. 1968 S. 74
487) das Schema ist abgedruckt in Bew. Hi. 1968, 295

man mit der Durchführung der Persönlichkeitserforschung beginnt, wurde als Zwischenlösung vorgeschlagen, die Zustimmung des Angeklagten für die Durchführung der einzelnen Untersuchungen einzuholen.[488] Diesem Vorschlag ist Belgien gefolgt. Nach Art. 2 des Gesetzes vom 29. 6. 1964 kann ein Gerichtshilfebericht im Hinblick auf eine mögliche Strafaussetzung angeordnet werden, jedoch nur auf Antrag oder mit Zustimmung des Täters. Die dargestellte französische Regelung ermöglicht dagegen aufgrund einer besonderen gesetzlichen Ermächtigung eine solche Untersuchung, die notfalls auch ohne Zustimmung des Betroffenen durchgeführt werden kann. In Deutschland wird bei den bereits eingerichteten Gerichtshilfestellen das Prinzip der freiwilligen Äußerung streng eingehalten. Dem Beschuldigten wird gesagt, daß er nicht verpflichtet ist, über seine Verhältnisse Auskunft zu geben. Dieses Prinzip sollte auch in Zukunft beibehalten werden. Für die Fälle, in denen keine Einwilligung seitens des Beschuldigten erreicht werden kann, hat Wahl[489] vorgeschlagen, die Entscheidung des Untersuchungsrichters zu verankern oder dem Beschuldigten eine besondere Beschwerdemöglichkeit einzuräumen.

dd) Beschränkung auf bestimmte Verfahren

Daß die Persönlichkeitserforschung nicht unbeschränkt sein darf, hat Peters[490] mit Recht hervorgehoben. Sie muß ihre Grenze finden im Persönlichkeitsrecht des Angeklagten. Auch wäre bei der großen Zahl der mittleren und kleineren Delikte mit geringem Persönlichkeitseinschlag eine genaue Erforschung sinnlos und undurchführbar. Eine Richtschnur kann hier die französische Regelung geben, welche die Persönlichkeitsakte nur bei Verbrechen zwingend vorsieht, sie bei Vergehen dem

---

488) Europ. Probation-Seminar 1952 in London, vgl. dazu Bericht von Wahl, Bew. Hi. 1954, S. 46 ff

489) Wahl, Bew. Hi. 1968 S. 187

490) Lehrbuch des Strafprozesses S. 423

Ermessen des Untersuchungsrichters überläßt. Zum anderen sind im französischen Recht einzelne Fälle beispielhaft aufgeführt, in denen ein Gerichtshilfebericht nach den bisherigen Erfahrungen ratsam erscheint. In ähnlicher Weise hat der Verein für Bewährungshilfe vorgeschlagen, daß der Gerichtshelfer nur aufgrund eines besonderen Auftrages durch Gericht oder Staatsanwalt tätig werden sollte. Eine Auftragserteilung würde sich empfehlen:

a) bei schweren Straftaten
b) bei Tätern im Alter zwischen 21 und 25 sowie über 65 Jahren
c) wenn Anhaltspunkte für kriminologisch oder soziologisch bedeutsame Besonderheiten vorliegen
d) insbesondere, wenn mit einer StrA. z. Bew. oder der Anordnung einer Maßregel zur Besserung oder Sicherung gerechnet werden kann.

ee) Aufbau und Organisation der Gerichtshilfe

Die Gerichtshilfe wird im Hinblick auf die Neuerungen des zukünftigen Strafrechts unumgänglich sein. Es wäre eine entscheidende Vorarbeit für die Reform des Strafrechts, wenn im Zeitpunkt des Inkrafttretens des 2.StrRG am 1. 1o. 1973 in allen Bundesländern eine ausreichende Zahl von Gerichtshelfern zur Verfügung stehen würde.
Eine funktionelle Trennung von Gerichtshilfe und Bewährungshilfe ist wegen der Verschiedenheit der Aufgabenbereiche erforderlich. Während bei der Bewährungshilfe das Schwergewicht bei der Kriminalpädagogik liegt hat die Gerichtshilfe die Kriminaldiagnose zum Gegenstand. Der Gerichtshelfer hilft dem Gericht, die "Diagnose" zu finden. Das Vertrauensverhältnis würde erschwert werden, wenn der Bewährungshelfer gleichzeitig Gerichtshelfer wäre und umgekehrt.
Die funktionelle Trennung ist auch aus praktischen Gründen notwendig. Wenn ein Bewährungshelfer eine durchgehende Betreuung durchführen will, ist er bei 4o - 5o Probanden bereits so ausgelastet, daß ihm die Gerichtshilfearbeit nicht zusätzlich übertragen werden kann.

Auch in der Arbeitsweise bestehen wesentliche Unterschiede. Die Arbeit des Bewährungshelfers erstreckt sich oft über mehrere Jahre. Demgegenüber ist der Gerichtshelfer an einen bestimmten Termin gebunden.
Die Bedeutung der Gerichtshilfearbeit führt zu der Forderung, daß sie von staatlich anerkannten Sozialarbeitern getragen werden sollte, die ausschließlich zu dieser Aufgabe bestellt sind und auch in diesem Gebiet gefördert werden können.

VI. Zusammenfassung:

Der Überblick über die neue Regelung des Allgemeinen Teils durch das 2. StrRG zeigt, daß die neuen Bestimmungen in wesentlichen Punkten hinter den Vorschlägen des A. E. zurückbleiben. Dieser Umstand erklärt sich daraus, daß der Gesetzgeber bemüht war, eine Brücke zwischen den verschiedenen Standorten des E 1962 und des A. E. 1966 zu schlagen.[491] Diese verschiedenen Standorte lassen sich ähnlich wie in Frankreich mit Neo-Klassizismus und Neuer Sozialverteidigung kennzeichnen. Der E 1962 hält stark an dem konservativen Konzept des Neo-Klassizismus fest, während sich der A. E. teilweise mit den Forderungen der Défense Sociale Nouvelle deckt.[492]

Beide Entwürfe beruhen zwar insofern auf gemeinsamer Grundlage als sie den Schuldgrundsatz und die Zweispurigkeit des Strafrechts beibehalten. Sie unterscheiden sich aber wesentlich dadurch, daß die Aufgabe des Strafrechts und das Verhältnis der Strafzwecke untereinander verschieden gesehen werden. Von den drei Aufgaben des Strafrechts, Ausgleich der Schuld des Täters, Bewährung der Rechtsordnung und Verhütung künftiger Straftaten, steht beim E 1962 der Ausgleich der Schuld des Täters im Vordergrund. Demgegenüber schaltet der A. E. den vergeltenden Schuldausgleich aus[493] und betont

---

491) 1. Schriftlicher Bericht S. 3

492) vgl. Jescheck ZStrW. Bd. 79 (1967) S. 880

493) In § 2, I A. E. sind mit dem Schutz der Rechtsgüter und der Wiedereingliederung Spezial- und Generalprävention als die beiden einzigen Zwecke staatlichen Strafens gekennzeichnet.

innerhalb des Widerstreits von General- und Spezialprävention den Vorrang der Spezialprävention.[494] In diesem Punkt trifft sich der A. E. 1966 mit den Forderungen der Neuen Sozialverteidigung. Rechts- und sozialstaatliche Forderungen, Freiheitswahrung und Prävention werden nach der Konzeption des A. E. nicht nur bestimmten Stadien der Strafrechtsverwirklichung einseitig zugeteilt, sondern immer gleichzeitig verwirklicht.[495]

Der Gegensatz zwischen dem E 1962 und dem A. E. 1966 zeigt sich sehr deutlich bei der Regelung der StrA. z. Bew. Wenn auch der E 1962 nach der 2. Lesung des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform in wesentlichen Punkten umgestaltet und der Regelung des A. E. angeglichen wurde, so hat sich zwar der Abstand zwischen beiden Entwürfen verringert, aber der Unterschied bleibt bestehen. Bezeichnenderweise ist die Regelung des Gesetzgebers in allen Punkten, in denen der A. E. in Anlehnung an die internationale Reformbewegung und hier insbesondere die französische Reform von 1958 weitreichendere Vorschläge gemacht hatte, hinter diesen Vorschlägen zurückgeblieben. Kann man deshalb von einer mißlungenen Reform sprechen?[496]

Jedes Gesetz, das nicht seiner Zeit in allen entscheidenden Punkten mindestens einen Schritt voraus ist, ist notwendig überholt, bevor es verabschiedet ist.[497] Der damalige Justizminister Neumayer sagte bei der Eröffnung der Großen Strafrechtskommission zum Verhältnis des Reichsstrafgesetzbuches und der Lisztschen Reformbewegung, daß die machtvolle Reformbewegung 1o Jahre zu spät kam und daß es ihre besondere Tragik war, daß man, als sie sich um 188o entfaltete, wenige

---

494) vgl. § 59, II, in dem die Wiedereingliederung ausdrücklich vor dem Schutz der Rechtsgüter genannt ist.

495) Darin liegt nach Roxin ZStrW. Bd. 81 S. 642 die Botschaft des A. E. 1966 begründet.

496) vgl. den Titel des von J. Baumann herausgegebenen Buches, Luchterhand 1969

497) so Maihofer, Die deutsche Strafrechtsreform S. 84

Jahre zuvor ein Strafgesetzbuch für Deutschland eingeführt hatte, das in der ersten Hälfte des Jahrhunderts entstanden war.[498]

Es ist das Verdienst insbesondere von Schultz[499] und Jescheck[500], die gemeinsamen Grundzüge in der heutigen internationalen Reformbewegung in der Kriminalpolitik hervorgehoben zu haben. Jescheck hat diese Grundzüge folgendermaßen zusammengefaßt: "Mit der Respektierung des Rechtsbrechers als Persönlichkeit und der Beschränkung von strafrechtlichen Eingriffen freiheitsentziehender Art auf das im Interesse des Gesellschaftsschutzes unbedingt erforderliche Minimum verbindet sich die Skepsis nicht nur gegenüber der kurzfristigen Freiheitsstrafe, sondern gegenüber jeder Art von Freiheitsentziehung sowie der Versuch, die kriminalrechtliche Behandlung außerhalb von Anstalten zu intensivieren, zu verbesseren und auszudehnen."

Der Unterschied zur damaligen Verabschiedung des Reichsstrafgesetzbuches von 1871 besteht nun darin, daß im Zeitpunkt der Verabschiedung der jetzigen Strafrechtsreform die Reformbewegung in vollem Gang und die Tendenz eindeutig erkennbar ist. Ausdruck einer solchen Konzeption der Kriminalpolitik ist der A. E., da er den Strafzweck des vergeltenden Schuldausgleichs ausschaltet und im Streit zwischen Spezial- und Generalprävention eindeutig Stellung nimmt.

Der Vorsitzende des Sonderausschusses Strafrecht der 4. Wahlperiode hat anläßlich der Erörterung der StrÄ. z. Bew. erklärt, "daß es sich dabei um eines der wesentlichsten Kapitel der Strafrechtsreform handelt, das man aus menschlichen und kriminalpolitischen Gründen ernster als manche dogmatischen Fragen nehmen müsse."

---

498) Niederschriften I S. 21

499) JZ 1966 S. 112 ff, vgl. auch Graven ZStrW. Bd. 80, 199 ff

500) ZStrW. Bd. 80, 54/55 und die in ZStrW. Bd. 79, 875 in Anm. 1-5 zitierten Abhandlungen von Jescheck

Vergleicht man den neuen Allgemeinen Teil im Hinblick auf die StrA. z. Bew. mit der internationalen Reformbewegung, so kann man nur mit Bedauern feststellen, daß der Gesetzgeber auf halbem Wege stehengeblieben ist. Der Grund dafür ist darin zu sehen, daß der Gesetzgeber nicht bereit war, von der dogmatischen Konzeption des E 1962 abzugehen und entschieden auf die Linie des A. E. einzuschwenken, zum anderen, daß er zu sehr die kurzfristige Freiheitsstrafe und nicht die Freiheitsstrafe überhaupt im Auge hatte.
Aus dieser Einstellung ist der Vorbehalt der Verteidigung der Rechtsordnung bei Freiheitsstrafen über 6 Monaten zu erklären, zum anderen die Beschränkung der StrA. z. Bew. auf Ausnahmefälle im Bereich der Freiheitsstrafen von 1-2 Jahren. Es soll nicht der Fortschritt mit der jetzigen Regelung geleugnet werden, insoweit mag das 2. StrRG der jetzigen Situation entsprechen.[5o1)] Für die Zukunft ist die Regelung jedenfalls im Bereich der StrA. z. Bew. schon überholt.
Gerade die Verwirklichung des Reformwerks in mehreren Abschnitten hätte dem Gesetzgeber die große Chance eröffnet, Schritt für Schritt der Spezialprävention Vorrang vor der Generalprävention einzuräumen. Damit dieser weitere Schritt getan wird, müßte nicht nur das Strafgesetz geändert werden, sondern vor allem die Bereitschaft der Gesellschaft geweckt werden, die Wiedereingliederung des Rechtsbrechers als vornehmstes Ziel einer Strafrechtsordnung anzuerkennen. Gesetzgeber und Rechtsprechung werden sich vergeblich um die Wiedereingliederung des Rechtsbrechers bemühen, wenn die Gesellschaft nicht bereit ist, ihn wieder aufzunehmen.
Das Strafrecht reformieren heißt daher zugleich die Einstellung der Gesellschaft gegenüber dem Straffälligen ändern.
Die Konzeption des A. E. 1966, die Formel vom sozialen Rechtsstaat im Grundgesetz auch im Bereich des Strafrechts zu verwirklichen, bedeutet eine Aufgabe, zu der wir alle aufgerufen sind.

5o1) so Hohler NJW 1969, 1228

Anhang

Titre IV

Du sursis

Art. 734. - Le tribunal ou la cour qui prononce une condamnation à l'emprisonnement ou à l'amende peut, dans les cas et selon les conditions prévus ci-après, ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de cette peine.
Le sursis peut être simple ou être assorti du placement du condamné sous le régime de la mise à l'épreuve.

CHAPITRE I^{er}

Du sursis simple

Art. 734-1. - Le sursis simple peut être ordonné lorsque le prévenu n'a pas été déjà condamné, pour crime ou délit de droit commun, soit à une peine criminelle, soit à une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à deux mois.
Le sursis est applicable aux condamnations prononcées pour crime ou délit, à des peines d'emprisonnement ou d'amende. Il l'est également aux condamnations prononcées pour contravention passible d'une peine supérieure à dix jours d'emprisonnement ou à 4oo francs d'amende.
Le tribunal peut décider que le sursis ne s'appliquera à l'exécution de l'emprisonnement que pour une part dont il détermine la durée ou ne s'appliquera au paiment de l'amende que pour une part dont il détermine le montant.

Art. 735. - Si le condamné bénéficiant du sursis simple n'a pas commis, pendant le délai de cinq ans à compter de la condamnation assortie de ce sursis, un crime ou un délit de droit commun suivi d'une nouvelle condamnation soit à une peine criminelle, soit à unse peine d'emprisonnement sans sursis, d'une durée supéreure à deux-mois, la condamnation assortie du sursis simple est considérée comme non avenue.
Dans le cas contraire, la première peine est exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde.

Lorsque le bénéfice du sursis simple n'a été accordé que pour une partie de la peine, la condamnation est considérée comme non avenue dans tous ses éléments si la révocation du sursis n'a pas été encourue dans le délai prévu par l'alinéa premier, l'amende ou la partie de l'amende non assortie du sursis restant due.

Art. 736. - Le suspension de la peine ne s'étend pas au paiement des frais du procès et des dommages-intérêts.
Elle ne s'étend pas non plus aux peines accessoires et aux incapacités résultant de la condamnation.
Toutefois, les peines accessoires et les incapacités cesseront d'avoir effet du jour où, par application des dispositions de l'article 735, la condamnation aura été réputée non avenue.

Art. 737. - Le président de la cour ou du tribunal doit, après avoir prononcé la condamnation assortie du sursis simple, avertir le condamné que, s'il commet une nouvelle infraction, il pourra l'objet d'une condamnation qui entraînera l'exécution de la première peine sans confusion avec la seconde et qu'il encourra les peines de la récidive dans les termes des articles 57 et 58 du code pénal.

CHAPITRE II

Du sursis avec mise à l'épreuve

Art. 738. - Le sursis avec mise à l'épreuve peut être ordonné lorsque le prévenu n'a pas été déjà condamné, en matière de droit commun, soit à une peine criminelle, soit à une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à une année, soit à deux peines d'emprisonnement non confondues, chacune d'une durée supérieure à deux mois.
Le sursis avec mise à l'épreuve n'est applicable qu'aux condamnations à l'emprisonnement prononcées pour crime ou délit de droit commun.
Le tribunal fixe le délai d'épreuve qui ne peut être inférieur à trois années ni supérieur à cinq années.
Il peut décider que le sursis ne s'appliquera à l'execution de l'emprisonnement que pour une part dont il détermine la durée.

Art. 739. - Lorsqu'une condamnation est assortie du sursis avec mise à l'épreuve, le condamné est placé sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel il a sa résidence habituelle ou, s'il n'a pas en France de résidence habituelle, sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel la juridiction qui a prononcé la condamnation a son siège.
Au cours du délai d'épreuve, le condamné doit satisfaire à l'ensemble des mesures de surveillance et d'assistance qui sont prévues par un règlement d'administration publique et à celles des obligations particulières également prévues par ce règlement d'administration publique, qui lui sont spécialement imposées soit par la décision de condamnation, soit par une décision que peut, à tout moment, prendre le juge de l'application des peines.
Lorsqu'une obligation particulière est ordonnée par le juge de l'application des peines, cette décision est exécutoire par provision. Toutefois, elle peut être soumise par le condamné, dans le délai de un mois à compter de la notification qui lui en est faite, à l'examen du tribunal correctionnel qui peut la valider, la rapporter ou la modifier. Si le tribunal impose une obligation différente de celle qu'avait prévue le juge de l'application des peines, sa décision se substitue à celle du juge de l'application des peines à compter du jour où elle est notifée à l'intéressé.
Le juge de l'application des peines peut, en outre, à tout moment, par une décision immédiatement exécutoire, aménager ou supprimer les obligations particulières auxquelles a été soumis le condamné.

Art. 74o. - Au cours du délai d'épreuve, le juge de l'application des peines sous le contrôle de qui le condamné est placé s'assure, soit par lui-mêmne, soit par toute personne qualifiée, de l'exécution des mesures de surveillance et d'assistance et des obligations imposées à ce condamné.

Si les actes nécessaires à cette fin doivent être effectués hors des limites de son ressort, il charge d'y procéder ou d'y faire procéder le juge de l'application des peines territorialement compétent.

Art. 741. - Le condamné est tenu de se présenter, chaque fois qu'il en est requis, devant le juge de l'application des peines sous le contrôle duquel il est placé.
Lorsque le condamné ne défère pas à sa réquisition, le magistrat peut, si le condamné se trouve dans son ressort, ordonner qu'il sera conduit devant lui par force publique pour être entendu sans délai. Si le condamné ne se trouve pas dans son ressort, le même magistrat peut demander au juge de l'application des peines dans le ressort duquel se trouve ce condamné de se le faire présenter par la force publique et de procéder à son audition.
Art. 741-1. - Si le condamné est en fuite, le juge de l'application des peines peut décerner un ordre de recherche. Le condamné qui fait l'objet de cet ordre est conduit devant le juge de l'application des peines du lieu où il est trouvé ou, si ce magistrat ne peut procéder immédiatement à son audition, devant le procureur de la République. Lorsque le condamné n'a pas été conduit devant le juge de l'application des peines qui a lui-même ordonné les recherches, un procés-verbal de ses déclarations est transmis sans délai à ce magistrat.

Art. 741-2. - Lorsque le condamné ne se soumet pas aux mesures de surveillance ou aux obligations praticulières imposées en application de l'article 739, le juge de l'application des peines, après l'avoir entendu ou fait entendre, peut décider, par ordonnance motivée, rendue sur les réquisitions du ministère public, que le condamné sera provisoirement incarcéré dans l'établissement pénitentiaire le plus proche.
Cette décision peut être prise sur délégation par le juge de l'application des peines dans le ressort duquel le condamné est trouvé.

Art. 741-3. - Les mesures prévues à l'article 741-2 impliquent saisine du tribunal correctionnel pour qu'il soit statué sur l'application des dispositions de l'article 742.
L'affaire doit venir à la première audience ou au plus tard dans les cinq jours de l'écrou, faute de quoi le condamné doit être mis en liberté d'office. S'il y a lieu à remise, le tribunal doit statuer par décision motivée sur le maintien en détention du condamné.

Art. 742. - Le tribunal correctionnel saisi, lorsque le condamné ne satisfait pas aux mesures de surveillance et d'assistance ou aux obligations particulières imposées en application de l'article 739 ou lorsqu'il a commis une infraction suivie d'une condamnation n'entraînant pas nécessairement la révocation du sursis, peut prolonger le délai d'épreuve. Il peut aussi, dans les conditions prévues aux articles suivants, ordonner l'exécution de la peine en totalité ou pour une partie dont il détermine la durée.

Art. 742-1. - Lorsque le tribunal correctionnel prolonge le délai d'épreuve, ce délai ne peut au total être supérieur à cinq années. Le tribunal peut, en outre, par décision spéciale et motivée, ordonner l'exécution provisoire de cette mesure.

Art. 742-2. - L'exécution partielle de la peine ne peut être ordonnée qu'une fois et pour une durée qui ne peut dépasser deux mois. La décision ordonnant cette exécution partielle ne met pas fin au régime de la mise à l'épreuve et n'attache pas à la condamnation le effets d'une condamnation sans sursis.

Art. 742-3. - Si le tribunal correctionnel ordonne l'exécution de la totalité de la peine et si le sursis avec mise à l'épreuve a été accordé après une première condamnation déjà prononcée sous le même bénéfice, la première peine est d'abord exécutée à moins que le tribunal, par décision spéciale et motivée, ne dispense le condamné de tout ou partie de son exécution.

Art. 742-4. - Lorsque le tribunal correctionnel ordonne l'exécution de la peine en totalité ou en partie, il peut, par décision spéciale et motivée, faire incarcérer le condamné.

Art. 743. - Si le condamné satisfait aux mesures d'assistance et de surveillance et aux obligations particulières imposées en application de l'article 739 et si son reclassement paraît acquis, le tribunal correctionnel peut déclarer non avenue la condamnation prononcée à son encontre.
Le tribunal ne peut être saisi à cette fin avant l'expiration d'un délai de deux ans à dater du jour où la condamnation est devenue définitive.
La décision du tribunal peut être frapée d'appel par le ministère public et par le condamné.

Art. 744. - Le tribunal correctionnel compétent pour statuer dans les cas prévus par les articles 739, troisième alinéa, 741-3, 742 et 743 est celui dans le ressort duquel le condamné a sa résidence habituelle ou, si le condamné n'a pas en France de résidence habituelle, celui dans le ressort duquel la juridiction qui a prononcé la condamnation a son siège.
Toutefois, s'il a été fait application des dispositions de l'article 741-2, le tribunal compétent pour prendre les mesures prévues à l'article 742 est celui dans le ressort duquel le condamné a été trouvé.
Le tribunal correctionnel est saisi soit par le juge de l'application des peines, soit par le procureur de la République. Il peut également être saisi par la requête du condamné demandant le bénéfice des dispositions de l'article 743.
Le condamné est cité à la requête du ministère public dans les conditions prévues par les articles 55o à 566. Il peut également comparaître dans les conditions prévues par l'article 389, premier et troisième alinéa.
Le tribunal statue en chambre du conseil. Lorsque le juge de l'application des peines ne participe pas à la décision , le tribunal statue sur son rapport écrit.

Art. 744-1. - Les décisions rendues en application des articles qui précèdent sont susceptibles d'opposition,d'appel ou de pourvoi en cassation dans les conditions prévues aux livres II et III du présent code.
Toutefois, la décision prise par le tribunal en application de l'article 742-4 produit effet nonobstant opposition, appel ou pourvoi en cassation.
En cas d'opposition, l'affaire doit venir devant le tribunal à la première audience ou, au plus tard, dans la huitaine du jour de l'opposition, faute de quoi le condamné doit être mis en liberté d'office. S'il y a lieu à remise, la juridiction doit statuer d'office par une décision motivée sur le maintien ou la levée de l'écrou.

Art. 744-2. - Lorsque le condamné est placé sous le régime de la mise à l'épreuve par une décision d'une juridiction spéciale aux mineurs, le juge des enfants et le tribunal pour enfants dans le ressort desquels le mineur a sa résidence habituelle

exercent les attributions dévolues au juge de l'application des peines et au tribunal correctionnel par les articles 739 à 744-1.

Il en est de même lorsque le condamné, mineur de vingt et un ans, a fait l'objet d'une décision antérieure définitive prononcant l'une des mesures prévues aux articles 15, 16 et 19 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 modifiée, relative à l'enfance délinquante.

Les dispositions des alinéas qui précèdent cessent de recevoir application lorsque le condamné atteint l'âge de vingt et un ans.

Art. 744-3. - Si le condamné commet, au cours du délai d'épreuve, un crime ou un délit de droit commun suivi d'une nouvelle condamnation soit à une peine criminelle, soit à une peine d'emprisonnement sans sursis d'une durée supérieure à deux mois, la première peine est d'abord exécutée sans qu'elle puisse se confondre avec la seconde.

Si le sursis avec mise à l'épreuve a été accordé après une première condamnation déjà prononcée avec le bénéfice de ce sursis, la peine portée par cette première condamnation est exécutée si la peine portée par la seconde vient à l'être dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Toutefois, par décision spéciale et motivée, le tribunal peut dispenser le condamné de tout ou partie de l'exécution de la première peine.

Art. 745. - Si le condamné n'a pas commis, au cours du délai d'épreuve, une nouvelle infraction ou un manquement aux mesures de surveillance ou d'assistance ou aux obligations particulières imposée en application de l'article 739, suivis soit d'une condamnation entraînant de plein droit la révocation du sursis, soit d'une décision ordonnant l'exécution de la peine en sa totalité, la condamnation assortie du sursis avec mise à l'épreuve est considérée comme non avenue.

Lorsque le bénéfice du sursis avec mis à l'épreuve n'a été accordé que pour une partie de la peine, la condamnation est considérée comme non avenue dans tous ses éléments si la révocation du sursis n'a pas été encourue dans le délai prévu à l'alinéa qui précède.

Art. 745-1. - Si le sursis avec mise à l'épreuve a été accordé après une première condamnation déjà prononcée sous le même bénéfice, cette première condamnation est comme non avenue si la seconde vient elle-même à être délarée ou réputée non avenue dans les conditions et délais prévus aux articles 743 ou 745.

Art. 746. - La suspension de la peine ne s'étend pas aus paiment des frais du procès et des dommages-intérêts.
Elle ne s'étend pas non plus aux peines accessoires et aux incapacités résultant de la condamnation.
Toutefois, les peines accessoires et les incapacités cesseront d'avoir effet du jour où, par application des dispositions des articles 743 et 745, la condamnation aura été déclarée ou réputée non avenue.

Art. 747. - Le président de la cour ou du tribunal doit, après avoir prononcé la condamnation assortie du sursis avec mise à l'épreuve, avertir le condamné que, s'il commet une nouvelle infraction, il pourra faire l'objet d'une condamnation qui entraînera l'exécution de la première peine, sans confusion avec la seconde, et qu'il encourra les peines de la récidive dans les termes des articles 57 et 58 du code pénal. Le président doit également informer le condamné des sanctions dont celui-ci serait passible s'il venait à se soustraire aux mesures ordonnées, et de la possibilité qu'il aurait, à l'inverse, de voir déclarer sa condamnation non avenue en observant une parfaite conduite.

Lebenslauf

Am 3o. November 1942 wurde ich als Sohn des Diplom-Ingenieurs Hans Bartscherer und seiner Ehefrau Edeltraut geb. Ell in Dinslaken geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger und katholischer Konfession.

Im Jahre 1945 verlegten meine Eltern ihren Wohnsitz nach Wissen/Sieg. Ich besuchte dort von 1948 an die Volksschule, anschließend die Volksschule und die ersten beiden Gymnasialjahre in Attendorn und nach dem erneuten Wohnungswechsel meiner Eltern nach Dinslaken das dortige Städtische Gymnasium. An diesem legte ich am 3. März 1961 die Reifeprüfung ab.

Nach dem Studium der Rechte an den Universitäten Bonn, Lausanne und München legte ich am 21. Februar 1967 vor dem Justizprüfungsamt beim OLG München die erste juristische Staatsprüfung ab. Nach Beendigung der Referendarzeit im Oberlandesgerichtsbezirk München bestand ich am 2o. September 1969 in München die zweite juristische Staatsprüfung.

Seit dem 1. März 197o bin ich als Referent in der Abteilung Recht, Steuern und Versicherungen der Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie in Düsseldorf tätig.